



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 83/2011 – São Paulo, quinta-feira, 05 de maio de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 9816/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0976013-83.1987.4.03.6100/SP  
94.03.022505-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : P L P PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2007329069  
RECTE : P L P PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA  
No. ORIG. : 00.09.76013-0 1 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por **P.L.P. Produtos Preformados Ltda.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao apelo da União e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

a) o julgado violou o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, e artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto omitiu-se em manifestar-se sobre temas suscitados nos embargos declaratórios;

b) ao ser indeferida a aplicação do IPC e do INPC, foram violados os artigos 5º, inciso XXII, e 150, inciso IV, da Constituição da República e artigos 884 e 886 do novo Código Civil.

Contrarrazões (fls. 311/317) em que se pugna pela manutenção do acórdão recorrido, uma vez que os índices adotados para a correção monetária devem ser os mesmos utilizados pela União na apuração de seus débitos. Requer, assim, a não admissão do recurso.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão dispõe:

*TRIBUTÁRIO. IRPJ. EXERCÍCIO DE 1983. DECRETO-LEI Nº. 2.065/83. EC 01/69. IRRETROATIVIDADE DE LEI. INAPLICABILIDADE.*

- 1. Os fatos geradores das obrigações tributárias relativas ao exercício de 1983, que resultaram nos recolhimentos ora considerados indevidos, ocorreram após a vigência do Decreto-Lei nº 2.065, de 26.10.83.*
- 2. A Lei nº 7.450, de 23.12.85, cujo art. 16, fixou, como período-base para efeito de apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, termo coincidente com o ano civil. Entrementes, os Decretos-leis nºs. 1.967, de 1.982 e 2.065, de 1983, foram editados antes daquela norma legal, donde a obrigatoriedade de se observar o exercício social das empresas, posto que traziam disposições mais gravosas ao contribuinte, impondo-se a obediência ao art. 144 do CTN, dado que o lançamento reporta-se a data do fato gerador, e a data deste era aquela do encerramento do exercício social, incidindo também a garantia emergente do art. 153, § 3º, da EC. 01/69, permanecendo, pois, as disposições legais anteriores, até o início do próximo exercício social, em homenagem à garantia magna da anterioridade, esculpida no § 29 do art. 153 da EC. 01/69.*
- 3. Em se tratando de repetição de indébito e consoante o entendimento assente na Turma, a atualização do saldo credor ocorrerá pelos mesmos critérios utilizados pelo fisco na atualização de seus créditos até a extinção da UFIR (MP nº 1.973-67, de 26.10.2000, hoje convertida na Lei nº 10.522/2002) e a partir daí, pela taxa SELIC, consoante § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26.12.1995. Por tratar-se de fator cumulativo de juros e correção monetária, não se coloca a discussão quanto aos juros de mora, que incidem somente a partir do trânsito em julgado, uma vez que já contemplados na referida taxa.*
- 4. Precedentes do Pretório Excelso, do C. STJ e desta E. Corte.*
- 5. Apelo da União e remessa oficial a que se nega provimento. (fl. 184)*

A ementa decorrente dos embargos de declaração diz:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.*

- 1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.*
- 2. Embargos com caráter nitidamente infringente, objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores*
- 3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.*
- 4. Embargos rejeitados. (fl. 206)*

Primeiramente, assente-se que o recurso especial não se presta à apreciação de violência a dispositivos constitucionais. A esse respeito, a irresignação é inepta.

Quanto à invocação do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, realmente o acórdão alterou índice de correção monetária, o que podia ser feito por força da remessa oficial, mas deveria ter dado a ela parcial provimento. Ademais, ao fazê-lo, ensejou a possibilidade de o contribuinte apontar violação de dispositivos legais e constitucionais. Todavia, o julgado nos embargos de declaração não apreciou os pontos suscitados pelo embargante, o que ensejaria sua nulidade. Mas nenhum prejuízo há, porque o tema recursal é objeto de paradigma do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CÔRTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).
2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).
3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).
5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).
6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).
7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1.112.524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010) - grifei.

Assim, relativamente à aplicação dos índices oficiais e dos expurgos inflacionários, o acórdão não se amolda à orientação do recurso representativo da controvérsia, já mencionado, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0028650-18.1993.4.03.6100/SP

95.03.074955-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOUTO VIDIGAL S/A e outros  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros  
SUCEDIDO : G E B VIDIGAL S/A  
APELADO : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A  
: FINASA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: BRASMETAL EMPREENDEIMENTOS LTDA  
: PEVE INTERNACIONAL S/A  
: BRAMETAL CIA BRASILEIRA DE METALURGICA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
PETIÇÃO : RESP 2008160007  
RECTE : SOUTO VIDIGAL S/A  
No. ORIG. : 93.00.28650-1 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Souto Vidigal S/A e outros**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da Segunda Seção deste tribunal, que negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial a fim de reformar a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de restituição de diferenças de valores de imposto de renda recebido, referentes à aplicação de correção monetária com índices expurgados do período de 1989 a 1991. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se que:

- a) a contrariedade ao artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto no acórdão que julgou os embargos de declaração não foram analisados os artigos 5º, § 2º, da Lei nº 7.777/89 e 9º da Lei nº 7.730/89;
- b) a contrariedade ao artigo 293 do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão não julgou o pedido de incidência do índice expurgado referente ao mês de fevereiro de 1989 por não ter sido expressamente mencionado, e sustenta que o dispositivo do Código de Processo Civil que determina que os pedidos são interpretados restritivamente compreendem no principal os juros legais e, por construção jurisprudencial, a correção monetária;
- c) a ofensa ao artigo 9º da Lei nº 7.730/89, que cuidou dos índices de correção monetária aplicáveis a janeiro e fevereiro de 1989, pois o índice de 70,28% pode ser fracionado em duas partes: 42,72% em janeiro e 10,14% em fevereiro e, portanto, essas parcelas estão incluídas no requerimento de aplicação de 70,28%. O acórdão, todavia, reconheceu o percentual relativo a janeiro, mas não o fez em relação a fevereiro;
- d) a infração ao artigo 5º, § 2º, da Lei nº 7.777/89 que, ao determinar que o BTN seria mensalmente atualizado pelo IPC, impôs a incidência do índice de 70,28 % ou, ao menos, dos índices fracionados na forma acima explicitada;

e) acórdãos descritos como paradigma consideram que o pedido de atualização monetária é implícito, bem como o cabimento dos expurgos inflacionários referentes a fevereiro de 1989.

O prazo para apresentação de contrarrazões transcorreu *in albis*.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.**

1. É cabível a incidência da correção monetária em pedidos de restituição em espécie de valores recolhidos a maior a título de IRPJ.

2. A correção monetária deve ser fixada com base nos índices reconhecidos pela jurisprudência adotada (janeiro/89 - 42,72%, março/90 - 84,32%, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, com os percentuais de 44,80%, 7,87% e 21,87%, respectivamente), a aqueles efetivamente aplicados nos limites devolvidos e compatíveis com o período do indébito fiscal reclamado e, a partir da extinção da UFIR, com a incidência exclusiva da Taxa SELIC, como fator cumulativo de atualização e de juros moratórios.

3. Apelo da União a que se nega provimento. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

A ementa dos embargos de declaração expressa:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO PREQUESTIONAMENTO.**

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Embargos com caráter nitidamente infringente, objetivando o re julgamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores

3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

4. Embargos rejeitados.

**Decido.**

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

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

A questão objeto de irrisignação do recorrente é relativa à incidência dos expurgos inflacionários da restituição do indébito, especificamente no mês de fevereiro de 1989. A matéria atinente aos índices de correção monetária foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.524-DF**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação e repetição de indébito, bem como reconheceu que a correção monetária pode ser declarada de ofício na medida em que constitui matéria de ordem pública, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana

Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, Dje 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995). (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Resp nº: 1.112.524/DF; Relator: Ministro Luiz Fux; Corte Especial; julgamento: 01/09/2010; publicação: Dje: 30/09/2010)(grifei)

Enumerados os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados, foram especificados também os seus respectivos percentuais, *verbis*:

**PROCESSUAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO PREMATURO. SÚMULA N. 418/STJ. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO, NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. LC 118/2005. TRIBUTOS DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS. TAXA CACEX. CORREÇÃO MONETÁRIA E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPENSAÇÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.**

(...)

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

5. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7, 87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12, 92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12, 76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

(...)

7. *Recurso especial da Fazenda Nacional não conhecido. Recurso especial do particular parcialmente provido. (REsp 968.949/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 10/03/2011)*(grifei)

Verifica-se, assim, que o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que os valores referentes a fevereiro de 1989 a serem compensados ou restituídos devem ser corrigidos pelo IPC/IBGE e entendeu que o respectivo percentual é de 10,14%. Dessa forma, o acórdão não se amolda à orientação do recurso representativo da controvérsia e da jurisprudência do STJ, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0310815-64.1995.4.03.6102/SP  
98.03.009498-0/SP

APELANTE : CONCRENESA CONCRETO NACIONAL LTDA  
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2010000313  
RECTE : CONCRENESA CONCRETO NACIONAL LTDA  
No. ORIG. : 95.03.10815-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Concrenasa Concreto Nacional Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 164/165, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

## Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008." - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0040793-97.1997.4.03.6100/SP  
1999.03.99.101209-9/SP

APELANTE : PLASTICOS NOVACOR LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009173274  
RECTE : PLASTICOS NOVACOR LTDA  
No. ORIG. : 97.00.40793-4 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Plásticos Novacor Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, §4º, 168, incisos I e II, 173, inciso I, 174, todos do Código Tributário Nacional, e o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. No tocante à compensação, sustenta que os juros de mora devem ser calculados pela taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, bem como que a correção monetária deve incidir desde o pagamento indevido, com inclusão de índices do IPC. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 319/327, nas quais se sustenta, em síntese, ausência de prequestionamento da matéria federal debatida, especialmente no tocante aos juros compensatórios. Alega que a aplicação de expurgos inflacionários deve ser feita com base na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007. Aduz, ainda, que a repetição de indébito será acrescida de juros moratórios, que não se confundem com juros compensatórios.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0024862-83.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.024862-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : GLASSER PISOS E PRE-MOLDADOS LTDA  
ADVOGADO : ANA LUCIA DA CRUZ  
: SANDRA AMARAL MARCONDES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2004220492  
RECTE : GLASSER PISOS E PRE-MOLDADOS LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **Glasser Pisos e Pré-Moldados Ltda.**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que considerou constitucionais as alterações trazidas pela Lei n.º 9.718/98. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o acórdão recorrido contraria os artigos 69, 195, § 4º, e 239 da Carta Magna, porquanto são inconstitucionais e inválidas as alterações promovidas pela Lei n.º 9.718/98, principalmente no que se refere à ampliação da base de cálculo e à majoração da alíquota do PIS e da COFINS, nos termos dos seus artigos 3º, § 1º, e 8º.

Contrarrazões apresentadas às fls. 241/254.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 336.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo e da majoração da alíquota do PIS e da COFINS, estabelecidas, respectivamente, pelos artigos 3º, § 1º, e 8º da Lei n.º 9.718/98. As matérias foram objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal em julgamentos realizados no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceram a repercussão geral dos temas e reafirmaram a jurisprudência excelsa.

Com referência à majoração da alíquota, a questão foi analisada por meio do **Recurso Extraordinário n.º 527.602-3/SP** e chegou-se ao entendimento segundo o qual é constitucional o § 1º do artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, pois "Enquadrado o tributo no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar", *verbis*:

*PIS E COFINS - LEI Nº 9.718/98 - ENQUADRAMENTO NO INCISO I DO ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO PRIMITIVA. Enquadrado o tributo no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO - A sinonímia dos vocábulos - Ação Declaratória nº 1, Pleno, relator Ministro Moreira Alves - conduz à exclusão de aportes financeiros estranhos à atividade desenvolvida - Recurso Extraordinário nº 357.950-9/RS, Pleno, de minha relatoria. (RE 527602 AgR-ED, Relator(a): Rel. Min. Eros Grau, Redator para o acórdão o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 5.8.2009, DJe-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-05 PP-00928)*

No que toca à ampliação da base de cálculo das exações, a matéria foi discutida no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG** e foi reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, "que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, "b", da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", *verbis*:

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

O acórdão recorrido, no que tange à majoração da alíquota, amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 527.602-3/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Quanto à questão da ampliação da base de cálculo, o *decisum* afronta a orientação do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, pois deveria ter sido reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98. Desse modo, a situação é de devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do mencionado artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM REOMS N° 0003335-63.1999.4.03.6104/SP  
1999.61.04.003335-9/SP

PARTE AUTORA : ESCOLA MARIA MONTESSORI LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO ANTONIO COMIS DUTRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009036874  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à remessa oficial e entendeu, com base no artigo 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, que a Lei n.º 10.034/00 deve retroagir por ser regra interpretativa.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola os artigos 1º e 4º da Lei n.º 10.034/00 e a alínea *c* do inciso II do artigo 106 do CTN, bem como apresenta divergência em relação a julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, uma vez que a mencionada Lei n.º 10.034/00 - a qual deixou de impedir que creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental optassem pelo SIMPLES - somente pode ser aplicada aos fatos geradores ocorridos a partir da sua vigência.

*In albis* o prazo para contrarrazões (fl. 160).

#### Decido.

Discute-se nos autos se a Lei n.º 10.034/00, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES impostas pela Lei n.º 9.317/96, pode retroagir.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.021.263/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que a aludida lei não pode retroagir, em razão de não haver a subsunção dessa situação em "quaisquer das hipóteses previstas no artigo 106, do CTN", *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. INSTITUIÇÕES DE ENSINO MÉDIO QUE SE DEDIQUEM EXCLUSIVAMENTE ÀS ATIVIDADES DE CRECHE, PRÉ-ESCOLAS E ENSINO FUNDAMENTAL. ARTIGO 9º, XIII, DA LEI 9.317/96.*

*ARTIGO 1º, DA LEI 10.034/2000. LEI 10.684/2003.*

*1. A Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996 (revogada pela Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006), dispunha sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.*

*2. O inciso XIII, do artigo 9º, do aludido diploma legal, ostentava o seguinte teor: "Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: (...) XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida; (...)"*

3. A constitucionalidade do inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/96, uma vez não vislumbrada ofensa ao princípio da isonomia tributária, restou assentada pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, quando do julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.643-DF, oportunidade em que asseverou: "... a lei tributária - esse é o caráter da Lei nº 9.317/96 - pode discriminar por motivo extrafiscal entre ramos de atividade econômica, desde que a distinção seja razoável, como na hipótese vertente, derivada de uma finalidade objetiva e se aplique a todas as pessoas da mesma classe ou categoria. A razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e os profissionais liberais. Essa desigualdade factual justifica tratamento desigual no âmbito tributário, em favor do mais fraco, de modo a atender também à norma contida no § 1º, do art. 145, da Constituição Federal, tendo-se em vista que esse favor fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, visando o interesse social. Portanto, é ato discricionário que foge ao controle do Poder Judiciário, envolvendo juízo de mera conveniência e oportunidade do Poder Executivo." (ADI-MC 1643/UF, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 30.10.1997, DJ 19.12.1997)

4. A Lei 10.034, de 24 de outubro de 2000, alterou a norma inserta na Lei 9.317/96, determinando que: "Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental."

5. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003, em seu artigo 24, assim dispôs: "Art. 24. Os arts. 1º e 2º da Lei no 10.034, de 24 de outubro de 2000, passam a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às seguintes atividades: I - creches e pré-escolas;

II - estabelecimentos de ensino fundamental;

III - centros de formação de condutores de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga;

IV - agências lotéricas;

V - agências terceirizadas de correios;

VI - (VETADO) VII - (VETADO)' (NR) (...)"

6. A irretroatividade da Lei 10.034/2000, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES, impostas pelo artigo 9º, da Lei n.º 9.317/96, restou sedimentada pelas Turmas de Direito Público desta Corte consolidaram o entendimento da irretroatividade da Lei uma vez inexistente a subsunção a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 106, do CTN, verbis: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

7. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1056956/MG, Rel.

Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no REsp 1043154/SP, Rel.

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 16/02/2009; AgRg no REsp

611.294/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 19/12/2008; REsp 1.042.793/RJ, Rel.

Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 22.04.2008, DJe 21.05.2008; REsp 829.059/RJ, Rel. Ministra

Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 18.12.2007, DJ 07.02.2008; e REsp 721.675/ES, Rel.

Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 23.08.2005, DJ 19.09.2005).

8. In casu, à data da impetração do mandado de segurança (07/07/1999), bem assim da prolação da sentença (11/10/1999), não estava em vigor a Lei 10.034/2000, cuja irretroatividade reveste de legalidade o procedimento administrativo que inadmitiu a opção do SIMPLES pela escola recorrida.

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

(REsp 1021263/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) - grifei.

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que reconheceu a retroação da Lei n.º 10.034/00 por ser regra interpretativa, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0008866-30.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.008866-7/SP

APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITAMOGI LTDA  
ADVOGADO : RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2008209037  
RECTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITAMOGI LTDA  
DECISÃO

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

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, em sua redação original, o que torna inconstitucional o alargamento da base de cálculo dos mencionados tributos.

Contrarrazões apresentadas às fls. 266/268.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0007860-67.1999.4.03.6111/SP  
1999.61.11.007860-0/SP

APELANTE : YANK S ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2010000724  
RECTE : YANK S ALIMENTOS LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Drogaria Interdroga Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da impetrante.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, §§ 1º, 2º e 4º, e 156, inciso VII, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o acórdão apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 368/372, em que requer a inadmissão do recurso apresentado.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0007142-61.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.007142-5/SP

APELANTE : POLIMOLD INDL/ S/A  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
SUCEDIDO : POLIMOLD IND/ DE MOLDES LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
PETIÇÃO : RESP 2010137015  
RECTE : POLIMOLD INDL/ S/A  
DECISÃO

Recurso especial interposto por **Polimold Industrial S.A.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 167 do Código Tributário Nacional, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação à prescrição.

Contrarrazões apresentadas às fls. 286/297.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo

artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0019159-40.2000.4.03.6100/SP

APELANTE : CENTRO SOCIAL NOSSA SENHORA DO BOM PARTO  
ADVOGADO : RICARDO MELANTONIO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010073544  
RECTE : CENTRO SOCIAL NOSSA SENHORA DO BOM PARTO  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Centro Social Nossa Senhora do Bom Parto, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação da parte autora e parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, e 168 do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o acórdão apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 255/256, em que requer que o recurso seja improvido.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

*7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento*

da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0035234-57.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.035234-3/SP

APELANTE : PUBLITAS LUMINOSOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA CECILIA DRUMOND FRAZAO BASTOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009215643  
RECTE : PUBLITAS LUMINOSOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Publitás Luminosos Ltda., com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão da 5ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* apresenta interpretação diversa da adotada por outros Tribunais Regionais Federais, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 434/435, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008." - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0000270-96.2000.4.03.6113/SP  
2000.61.13.000270-8/SP

APELANTE : FUNDACAO ESPIRITA ALLAN KARDEC

ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010066326  
RECTE : FUNDACAO ESPIRITA ALLAN KARDEC  
DECISÃO

Recurso especial interposto por **Fundação Espírita Allan Kardec**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da recorrente e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 142, 150, § 1º, 156, inciso I, 165 e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 273/275, em que requer a inadmissão do recurso por ausência de pressupostos e o seu total improvimento.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003431-05.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.003431-9/SP

APELANTE : THEREZINHA DE LOURDES MAREGA BACCARIN  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009218884  
RECTE : THEREZINHA DE LOURDES MAREGA BACCARIN

DECISÃO

Recurso especial interposto por Therezinha de Lourdes Marega Baccarin, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

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

Contrarrrazões apresentadas às fls. 359/360, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR*

HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0004898-36.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.004898-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NIEHOFF HERBORN MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO CESAR PUSCHEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
PETIÇÃO : REX 2010152446

RECTE : NIEHOFF HERBORN MAQUINAS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **Niehoff Herbhorn Máquinas Ltda.**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que considerou constitucionais as alterações trazidas pela Lei n.º 9.718/98. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o acórdão recorrido contraria os artigos 59, 145, 146, 194, inciso V, 195, inciso I e § 4º, e 246 da Carta Magna, bem como os princípios da isonomia, da capacidade contributiva, da segurança jurídica, da hierarquia das leis, da irretroatividade da lei e o da anterioridade nonagesimal, o artigo 110 do Código Tributário Nacional, o artigo 2º da Lei Complementar n.º 70/91 e o artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 7/70, porquanto são inconstitucionais a ampliação da base de cálculo e a majoração da alíquota do PIS e da COFINS, promovidas pelo § 1º do artigo 3º e pelo artigo 8º da Lei n.º 9.718/98. Aduz, ainda, que essa lei criou nova contribuição social, o que somente poderia ter sido feito por meio de lei complementar.

Contrarrazões apresentadas às fls. 444/449.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da ampliação da base de cálculo e da majoração da alíquota do PIS e da COFINS, estabelecidas, respectivamente, pelos artigos 3º, § 1º, e 8º da Lei n.º 9.718/98. As matérias foram objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal em julgamentos realizados no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceram a repercussão geral dos temas e reafirmaram a jurisprudência excelsa.

Com referência à majoração da alíquota, a questão foi analisada por meio do **Recurso Extraordinário n.º 527.602-3/SP** e chegou-se ao entendimento segundo o qual é constitucional o § 1º do artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, pois "Enquadrado o tributo no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar", *verbis*:

*PIS E COFINS - LEI Nº 9.718/98 - ENQUADRAMENTO NO INCISO I DO ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO PRIMITIVA. Enquadrado o tributo no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO - A sinonímia dos vocábulos - Ação Declaratória nº 1, Pleno, relator Ministro Moreira Alves - conduz à exclusão de aportes financeiros estranhos à atividade desenvolvida - Recurso Extraordinário nº 357.950-9/RS, Pleno, de minha relatoria. (RE 527602 AgR-ED, Relator(a): Rel. Min. Eros Grau, Redator para o acórdão o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 5.8.2009, DJe-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-05 PP-00928)*

Ademais, nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio, relator do acórdão supracitado, quando a corte "assentou que os vocábulos 'faturamento' e 'receita bruta' são sinônimos, evidentemente, concluiu que, no caso, o artigo 3º se fez ao mundo jurídico ao abrigo da redação primitiva do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, no que previa a contribuição considerado o faturamento. Não houve inovação, não surgiu, como pretende fazer crer a contribuinte, um novo tributo" (grifei).

No que toca à ampliação da base de cálculo das exações, a matéria foi discutida no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG** e foi reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, "que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, "b", da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais", *verbis*:

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

O acórdão recorrido, no que tange à majoração da alíquota, amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 527.602-3/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática

implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Quanto à questão da ampliação da base de cálculo, o *decisum* afronta a orientação do **Recurso Extraordinário n.º 585.235 QO/MG**, pois deveria ter sido reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98. Desse modo, a situação é de devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do mencionado artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0022788-85.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.022788-7/SP

APELANTE : DISPEME DISTRIBUIDORA DE PECAS E MOTORES LTDA  
ADVOGADO : ERICA ZENAIDE MAITAN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010080025  
RECTE : DISPEME DISTRIBUIDORA DE PECAS E MOTORES LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Dispeme Distribuidora de Peças e Motores Ltda., com fundamento na alínea c do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que deu provimento à apelação à apelação da União e à remessa oficial.

Inconformado, alega que o *decisum* apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 327/328, em que requer a inadmissão do recurso apresentado.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005221-14.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.005221-8/SP

APELANTE : MATERIAL DE CONSTRUCAO SAO VITO LTDA  
ADVOGADO : ELCIO CAIO TERENCE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009233911  
RECTE : MATERIAL DE CONSTRUCAO SAO VITO LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Material de Construção São Vito Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, §4º, 156, inciso VII, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça e por outros Tribunais Regionais Federais em relação ao tema. No tocante à compensação, sustenta o afastamento das limitações impostas pelas Leis n.º 9.032/95, n.º 9.129/95 e pelo artigo 170-A do Código Tributário Nacional, bem como a correção monetária plena dos valores indevidamente recolhidos, com aplicação exclusiva da taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei n.º 9.250/95.

Contrarrazões apresentadas às fls. 305/306, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00017 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0028208-37.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.028208-8/SP

APELANTE : MARCIO DELFINO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : MARCIO GONCALVES DELFINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2005300059  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, à vista de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu ser ilegítima a revogação da isenção do recolhimento de COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Opostos embargos de declaração, foram prejudicados pela juntada do voto vencido.

Inconformada, alega que o acórdão recorrido viola os artigos 97, 102, inciso III, 105, inciso III, 146, 150, § 6º, e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, bem como o artigo 535 do Código de Processo Civil.

*In albis* o prazo para contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Primeiramente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à turma para retratação, situação em que sobrevirá novo acórdão.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, *verbis*:

*EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à*

*contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)*

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0028208-37.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.028208-8/SP

APELANTE : MARCIO DELFINO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : MARCIO GONCALVES DELFINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2005300060  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, à vista de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu ser ilegítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Opostos embargos de declaração, foram prejudicados pela juntada do voto vencido.

Inconformada, sustenta que o *decisum* contraria o artigo 71 da Lei n.º 8.383/91, os artigos 1º e 2º da Lei n.º 8.541/92, o Parecer Normativo n.º 3 do Coordenador Geral do Sistema de Tributação, que explicitava o conteúdo da norma do aludido artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, bem como os artigos 194, parágrafo único, incisos V e VI, e 195, *caput* e incisos I, II e III, da Constituição da República.

*In albis* o prazo para contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ, de 07.08.2008, no sentido da validade da revogação da isenção prevista na Lei Complementar n.º 70/91 pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, *verbis*:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF. 1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE*

377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008).

2. Isto porque:

"... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCI 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer:

a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e

b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária.

Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional.

Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR).

3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96.

4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR.

5. Conseqüentemente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine.

6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 826428/MG, Re. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.06.2010, DJe 01.07.2010)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0011477-51.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.011477-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CLAUDIO HERACLES COLMENERO PERES  
ADVOGADO : BRUNO LIMAVERDE FABIANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010121454

RECTE : CLAUDIO HERACLES COLMENERO PERES

DECISÃO

Recurso especial interposto por Claudio Heracles Colmenero Peres, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma desta corte, que deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial e negou provimento ao recurso adesivo da parte autora.

Inconformado, alega que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 288/299, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado seguimento.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-58.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.006109-2/SP

APELANTE : JOSE CARLOS GARCIA

ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula n.º 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e os artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula n.º 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões às fls. 146/156.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

*1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.*

*2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg -*

*Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAgr 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N.º 0001789-53.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.001789-5/SP

APELANTE : ODAIR LUIZ CAMPANHA LANZA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009231990  
RECTE : ODAIR LUIZ CAMPANHA LANZA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Odaír Luiz Campanha Lanza, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra de acórdão desta corte, que não conheceu do reexame necessário, deu parcial provimento à apelação da União e julgou prejudicada a apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração, foilhes negado seguimento.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 405/407, em que requer a não admissão do recurso por ausência de pressupostos, bem como seu total improvimento.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008. - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0016654-47.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.037675-0/SP

APELANTE : BANCO PATENTE S/A e outros  
: CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS  
: NOVINVEST S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS  
: DIPLAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RESP 2010205414  
RECTE : BANCO PATENTE S/A  
No. ORIG. : 98.00.16654-8 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Banco Patente S/A e outros, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e julgou prejudicadas as apelações. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, o artigo 9º do Decreto n.º 20.910/32, os artigos 219, 473, 475, § 3º, do Código de Processo Civil, o artigo 173 do Código Civil de 1.916 (artigo 202, parágrafo único, do Código Civil de 2.002), o artigo 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, e os artigos 150, § 4º e 168 do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 420/433, em que requer a não admissão do recurso por ausência de pressupostos, bem como seu total improvimento.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0015074-79.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.037818-7/SP

APELANTE : DROGARIA INTERDROGA LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2010100016  
RECTE : DROGARIA INTERDROGA LTDA

No. ORIG. : 98.00.15074-9 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Recurso especial interposto por Drogaria Interdroga Ltda., com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial e julgou prejudicada a apelação da recorrente.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 156, § 4º, e 168 do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinzenal.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 345/347, em que requer a inadmissão do recurso apresentado.

## Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00024 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003467-59.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003467-3/SP

APELANTE : CLINICA UROLOGICA PROFESSOR SAMI ARAP S/C LTDA

ADVOGADO : PAULO MICHALUART e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2010076962

RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, à vista de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu ser ilegítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, sustenta que o *decisum* nega vigência ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que os embargos declaratórios foram rejeitados e não foi sanada omissão existente, e aos artigos 55 e 56 da Lei n.º 9.430/96, na medida em que a revogação da isenção é possível por meio de lei ordinária, porque a lei que a havia instituído é complementar no aspecto formal e não no material.

*In albis* o prazo para contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ, de 07.08.2008, no sentido da validade da revogação da isenção prevista na Lei Complementar n.º 70/91 pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, *verbis*:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96.*

**CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF. 1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008).**

2. Isto porque:

"... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCI 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer:

a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e

b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária.

Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional.

Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR).

3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96.

4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR.

5. Consectariamente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine.

6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 826428/MG, Re. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.06.2010, Dje 01.07.2010)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0011461-41.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011461-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MORI E SUGIYAMA OFTALMOLOGIA ESPECIALIZADA S/C LTDA

ADVOGADO : HIROTO DOI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010185831  
RECTE : MORI E SUGIYAMA OFTALMOLOGIA ESPECIALIZADA S/C LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Mori & Sugiyama Oftalmologia Especializada S/C Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial. Opostos dois embargos de declaração, foram parcialmente acolhidos para suprir a omissão em relação à compensação de valores indevidamente recolhidos no período de abril/94 a março/97.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, §§ 1º e 4º, e 168, *caput* e inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 186/197, em que requer a inadmissão do recurso apresentado.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008." - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00026 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0022203-28.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022203-9/SP

APELANTE : JOSE MOURA SANTOS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2010031460

RECTE : JOSE MOURA SANTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto por José Moura Santos, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento às apelações e parcial provimento à remessa oficial.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 260/262, em que requer a não admissão do recurso por ausência de pressupostos.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008. - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005925-22.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005925-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUZIA MARTA BELON  
ADVOGADO : JOSÉ NATAL BELON e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba

paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria os artigos 3º e 535, inciso II, do Código de Processo Civil, os artigos 3º e 6º da Lei n.º 7.713/88 e os artigos 43, incisos I e II, e 165, caput e inciso I, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Sustenta também a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação aos artigos 3º e 535, inciso II, do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordos de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR.

NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC." (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP e nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003458-64.2004.4.03.6111/SP  
2004.61.11.003458-8/SP

APELANTE : RESSOMAR RENOVADORA DE PNEUMATICOS MARILIA LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA VIEIRA NASCIMENTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2007089418  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação da impetrante e entendeu que os efeitos da sua exclusão do SIMPLES não podem retroagir. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola o artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto os embargos declaratórios não foram devidamente analisados, e os artigos 9º, inciso IX, 13, inciso II, alínea *a*, e 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que a impetrante jamais poderia ter optado pelo regime tributário do SIMPLES, razão pela qual não há que se falar em irretroatividade do ato que declarou a sua exclusão.

Contrarrazões da recorrida para que seja negado provimento ao recurso, pois o ato declaratório que a excluiu do SIMPLES não pode retroagir à data da ocorrência do fato.

**Decido.**

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

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

*1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter*

meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.

Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.

O relator do julgado do STJ ressaltou que "no momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado, pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime" (grifei) e que admitir que o ato de exclusão produza efeitos somente "após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza", situação que se aplica ao caso dos autos, já que a recorrida se enquadra em uma das proibições legais, conforme resta consignado no *decisum* desta corte (fl. 162).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que reconheceu a irretroatividade dos efeitos da exclusão, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006965-09.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.006965-5/SP

APELANTE : N R YAMASSAKI INFORMATICA LTDA e outros  
: JVK SISTEMAS LTDA  
: R E L TECNOLOGIA S/C LTDA  
: ALTHUS TECHNOLOGIES S/C LTDA  
: MEFA CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA

ADVOGADO : LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que deu provimento à apelação da impetrante para considerar o mês seguinte ao do ato declaratório como termo inicial dos efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317/96. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto os embargos declaratórios não foram devidamente analisados, e o referido artigo 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que os seus efeitos devem ter início no mês subsequente ao da ocorrência da situação excludente.

*In albis* o prazo para contrarrazões (fl. 201).

#### Decido.

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

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

*1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

*2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

*3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.*

*4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.*

*5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.*

*6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.*

*7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.*

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão o ato declaratório e não a data da própria situação excludente, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0009227-29.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.009227-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MV TECH INFOMATICA S/C LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO SOBRAL NAVARRO  
PETIÇÃO : RESP 2008072323  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao seu apelo para manter a sentença que entendeu que os efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES não podem retroagir.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola o artigo 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que a impetrante jamais poderia ter optado pelo regime tributário do SIMPLES, razão pela qual não há que se falar em irretroatividade do ato que declarou a sua exclusão.

*In albis* o prazo para contrarrazões (fl. 194).

**Decido.**

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

*1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.  
*Incidência da Súmula 284/STF.*
3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.
4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.
5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.
6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.
7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.
8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.  
(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.

O relator do julgado do STJ ressaltou que "no momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado, pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime" (grifei) e que admitir que o ato de exclusão produza efeitos somente "após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza", situação que se aplica ao caso dos autos, já que a recorrida exerce atividade descrita no rol de proibições legais, conforme resta consignado no *decisum* desta corte (fl. 172).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão o mês seguinte ao da sua efetiva realização, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1305327-88.1998.4.03.6108/SP  
2005.03.99.030791-4/SP

APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS MACACARI LTDA  
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : RESP 2008182280  
RECTE : EMPRESA AUTO ONIBUS MACACARI LTDA  
No. ORIG. : 98.13.05327-5 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Empresa Auto Ônibus Macacari Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria os artigos 150, §4º, e 168, do Código Tributário Nacional, bem como o artigo 535 do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 191/205, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008." - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-79.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004802-0/SP

APELANTE : CAFE COM LEITE PRODUCOES ARTISTICAS LTDA -EPP

ADVOGADO : DOUGLAS KAKAZU KUSHIYAMA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação da impetrante para considerar o mês seguinte ao do ato declaratório como termo inicial dos efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317/96. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram desprovidos os da União e providos os do contribuinte para excluir do julgado a verba honorária arbitrada.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto os embargos declaratórios não foram devidamente analisados, e o referido artigo 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que os seus efeitos devem ter início no mês subsequente ao da ocorrência da situação excludente.

Contrarrazões para que o recurso não seja admitido por ausência de prequestionamento ou para que lhe seja negado provimento, pois não há violação aos dispositivos apontados pela recorrente.

**Decido.**

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

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. *Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. *Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

3. *No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.*

4. *Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.*

5. *O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.*

6. *Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.*

7. *No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.*

8. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.*

*(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.*

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão o ato declaratório e não a data da própria situação excludente, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0011146-76.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011146-5/SP

APELANTE : ANGLO AMERICAN BRASIL LTDA

ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010203830  
RECTE : ANGLO AMERICAN BRASIL LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Anglo American Brasil Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da recorrente e negou provimento à remessa oficial.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, 156, inciso VII, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 499/510, em que requer a inadmissão do recurso apresentado.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00034 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0001830-30.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.001830-3/SP

APELANTE : CENTROCLIN LTDA ATENDIMENTO MEDICO E ODONTOLOGICO

ADVOGADO : ARNALDO BENTO DA SILVA e outros

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2009191039

RECTE : CENTROCLIN LTDA ATENDIMENTO MEDICO E ODONTOLOGICO

DECISÃO

Recurso especial interposto por Centroclin Ltda. - Atendimento Médico e Odontológico, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da 2ª Seção desta egrégia corte que, à unanimidade, negou provimento à apelação para afastar a aplicação das alíquotas minoradas do IRPJ e da CSLL, nos termos dos artigos 15, §1º, inciso III, alínea "a", e 20 da Lei n.º 9.249/95, bem como para reconhecer a legitimidade da retenção prevista pelos artigos 30 e 31 da Lei n.º 10.833/03, no tocante ao PIS, CSLL e COFINS. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega-se que o *decisum* negou vigência aos artigos 15 e 20 da Lei n.º 9.249/95, 110 do Código Tributário Nacional, e 30 da Lei n.º 10.833/03. Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 406/410, nas quais se sustenta, em síntese, que o recurso excepcional interposto não deve ser conhecido, haja vista encontrar-se fundamentado em premissas de fato, nos termos da Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça. Alega-se, ainda, que o recurso especial não deve ser admitido pela alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, uma vez que não houve transcrição do acórdão paradigma e remissão ao repositório oficial de jurisprudência em que foi publicado, a fim de se comprovar o dissídio jurisprudencial, nos termos dos artigos 541, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil e 255, §§1º e 2º, do Regimento Interno do STJ. No mérito, aduz-se que o acórdão recorrido julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência, bem como que a questão relativa à retenção prevista pelo artigo 30 da Lei n.º 10.833/03 foi decidida com base na interpretação de preceitos e dispositivos constitucionais, o que inviabiliza sua discussão em sede de recurso especial.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da suposta violação ao artigo 30 da Lei n.º 10.833/03, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à turma para retratação, hipótese em que sobrevirá nova decisão.

A ementa do acórdão assenta:

**MANDADO DE SEGURANÇA.. TRIBUTÁRIO. EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS PRESTADORA DE SERVIÇOS HOSPITALARES. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº 9.430/1996 E LEI 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE.**

1. Na presente impetração discute-se o direito à equiparação da impetrada às pessoas jurídicas prestadoras de serviços hospitalares e a não retenção na fonte da CSLL, da contribuição ao PIS, e do IRPJ.

2. O conceito de "serviços hospitalares", referido no art. 15, § 1º, III, a, da Lei n. 9.245/1995, deve ser compreendido restritivamente (art. 111, II do CTN).

3. Os serviços hospitalares não se limitam a atividades laboratoriais, de clínica e diagnóstico ou de prestação de serviços médicos, mas abrangem as funções de internação e tratamento de patologias, exigindo estrutura de pessoal e equipamentos para a prestação integral da medicina, o que não ocorre na situação específica da impetrante que não demonstrou de plano se inserir na hipótese normativa aventada.

4. As retenções na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da contribuição ao PIS, previstas nos artigos 30 e 31 da Lei 10.833/03, não são inovações, haja vista a previsão já existente no art.64 da Lei 9.430/96, da retenção dessas contribuições e também do IRPJ.

5. Precedentes.

6. Apelação improvida.

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES. irpj. CSLL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.**

1. Não há omissão a ser sanada. Esta Turma ao negar provimento ao recurso da embargante, afastando o benefício fiscal pretendido, uma vez que a atividade da recorrente não é preponderantemente hospitalar, analisou todos os pontos discutidos na ação, não se prestando os presentes embargos de declaração à rediscussão da causa tida por omissa.

2. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

3. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, anotamos que não se vislumbra controvérsia sobre a matéria de direito, e divergência na aplicação do direito, eis que pautada na jurisprudência dos Tribunais Federais, colacionadas sobre o tema. Intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

4. Recurso improvido.

O artigo 110 do Código Tributário Nacional não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTS. 219 E 791, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 /STJ - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA S 283 E 284/STF - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.**

I. A matéria objeto do Recurso Especial não foi objeto de debate no v. Acórdão recorrido, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Desatendido, assim, o requisito do prequestionamento, nos termos da súmula 211 desta Corte.

II. É indispensável que a parte fundamenta adequadamente o recurso, com a finalidade de demonstrar o cabimento da irresignação e o desacerto do Acórdão impugnado. Incidência das súmula s 283 e 284/STF.

III. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1289111/MT, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

**"ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE PÉCULIO POST MORTEM. LEI ESTADUAL N.º 285/79. ANÁLISE. NECESSIDADE DE EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 280 DO PRETÓRIO**

EXCELSO. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO . SÚMULAS N.OS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Por força da Súmula n.º 280/STF, é inviável a análise da questão relativa ao pagamento de pecúlio post mortem, na presente via do recurso especial, na medida em que demandaria, necessariamente, o exame percuciente da legislação local apontada no aresto atacado. 2. A questão relativa à fixação de juros de mora no patamar de 6% ao ano não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios. Carece, portanto, o tema do indispensável prequestionamento, conforme o disposto nas Súmulas n.os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Surgida a questão federal no julgamento do acórdão recorrido, torna-se indispensável a oposição de embargos de declaração para que o Tribunal de origem sobre ela se pronuncie, sob pena de ocorrer ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido." (Grifo nosso) (STJ, AGA nº 1227070, Ministra Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, dje data:07/06/2010)

Ademais, discute-se nos autos o alcance da expressão *serviços hospitalares* inserta no artigo 15, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95, a fim de constatar se empresa prestadora de serviços médicos e odontológicos equipara-se às que exercem atividade hospitalar, para que lhe sejam aplicados os percentuais de 8% sobre a receita bruta mensalmente auferida, a título de IRPJ, e de 12%, a título de CSLL.

A questão objeto da insurgência foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, ocasião em que se entendeu que atividades relacionadas à promoção da saúde e que demandam maquinário específico incluem-se no conceito de *serviços hospitalares*, verbis:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.
  2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".
  3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".
  4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.
  5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).
  6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
  7. Recurso especial não provido." (Grifo nosso)
- (REsp 1.116.399 - BA, Relator: Min. **BENEDITO GONÇALVES**, julgado em 28/10/2009, Dje: 24-02-2010)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Diante da possibilidade de sobrevinda de novo acórdão, o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário será realizado oportunamente.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-70.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.002741-7/SP

APELANTE : MECANICA SANTO ANDRE LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA BALHES CAODAGLIO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento às apelações e à remessa oficial para manter a sentença que considerou o mês seguinte ao do ato declaratório como termo inicial dos efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317/96.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola os artigos 9º, inciso XIII, 13, incisos I e II, alínea *a*, e 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que a impetrante jamais poderia ter optado pelo regime tributário do SIMPLES, razão pela qual não há que se falar em irretroatividade do ato que declarou a sua exclusão.

Contrarrazões para que o recurso não seja admitido por falta de indicação do dispositivo violado e por ausência de prequestionamento ou para que lhe seja negado provimento, porquanto o acórdão recorrido está em consonância com a legislação pertinente.

**Decido.**

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

*1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.  
*Incidência da Súmula 284/STF.*
3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.
4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.
5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.
6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.
7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.
8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.  
(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.

O relator do julgado do STJ ressaltou que "no momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado, pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime" (grifei) e que admitir que o ato de exclusão produza efeitos somente "após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza", situação que se aplica ao caso dos autos, já que a recorrida exerce atividade descrita no rol de proibições legais, conforme resta consignado no aresto desta corte (fl. 255).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão o ato declaratório, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003801-25.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.003801-8/SP

APELANTE : JULIANA DE JESUS  
ADVOGADO : FREDERICO ALESSANDRO HIGINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e os artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas às fls. 161/191.

## **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

*1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.*

*2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*

*3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.*

*4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.*

*5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. - Grifei.*

*(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)*

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009). Grifei**

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP e nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0021978-37.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.021978-5/SP

APELANTE : ROBERTO LOFIEGO  
ADVOGADO : IAN BUGMANN RAMOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2010125650  
RECTE : ROBERTO LOFIEGO

DECISÃO

Recurso especial interposto por Roberto Lofiego, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, os artigos 150, 165, inciso I, 168, inciso I, e 170 do Código Tributário Nacional, bem como Lei Complementar n.º 118/05, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 322/337, em que requer que seja negado seguimento ao recurso.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005.*

DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00038 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0022722-32.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.022722-8/SP

APELANTE : CARNEVALE SERVICOS MEDICOS S/S LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2009134366  
RECTE : CARNEVALE SERVICOS MEDICOS S/S LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Carnevale Serviços Médicos Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma desta egrégia corte que, à unanimidade, negou provimento à apelação para afastar a aplicação da alíquota minorada da CSLL, nos termos do artigo 15, §1º, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega-se que o *decisum* negou vigência ao artigo 15, §1º, inciso III, da Lei n.º 9.249/95, bem como ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil. Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas à fl. 262.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

Discute-se nos autos o alcance da expressão *serviços hospitalares* inserta no artigo 15, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95, a fim de constatar se empresa prestadora de serviços médicos em geral equipara-se às que exercem atividade hospitalar, para que lhe seja aplicado o percentual de 12% (doze por cento) sobre a receita bruta mensalmente auferida, a título de CSLL.

A questão objeto da insurgência foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, ocasião em que se entendeu que atividades relacionadas à promoção da saúde, que demandam maquinário específico, incluem-se no conceito de *serviços hospitalares*, verbis:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

- 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*
- 2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".*
- 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".*
- 4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*
- 5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada*

em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido."

(REsp 1.116.399 - BA, Relator: Min. **BENEDITO GONÇALVES**, julgado em 28/10/2009, Dje: 24-02-2010)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003015-69.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003015-0/SP

APELANTE : MED WORK ASSESSORIA E CONSULTORIA EM MEDICINA OCUPACIONAL  
LTDA

ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

À vista do artigo 2º, §1º, do Provimento n.º 308 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, torno sem efeito as certidões de fls. 358 e 375.

Recurso especial interposto por Med Work Assessoria e Consultoria em Medicina Ocupacional Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma desta egrégia corte que, à unanimidade, negou provimento à apelação para afastar a aplicação das alíquotas minoradas do IRPJ e da CSLL, nos termos do artigo 15, §1º, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega-se que o *decisum* negou vigência aos artigos 15 e 20 da Lei n.º 9.249/95, 110 do Código Tributário Nacional, e 30 da Lei n.º 10.833/03. Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 379/391, nas quais se sustenta, em síntese, que o recurso excepcional interposto fundamenta-se em premissas de fato, nos termos da Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça. Alega-se, ainda, que o recurso especial não deve ser admitido pela alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, uma vez que não houve transcrição do acórdão paradigma e remissão ao repositório oficial de jurisprudência em que foi publicado, a fim de se comprovar o dissídio jurisprudencial, nos termos dos artigos 541, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil e 255, §§1º e 2º, do Regimento Interno do STJ.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - IRPJ E PIS - LEI Nº 9.249/95 - IN 480/2004 - BASE DE CÁLCULO DIFERENCIADA PARA EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES - SERVIÇOS HOSPITALARES NÃO SE CONFUNDEM**

**COM MEROS EXAMES MÉDICOS OU ATIVIDADES LABORATORIAIS E DE DIAGNÓSTICO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.**

1. A Lei nº 9.249/95 assegurou às empresas prestadoras de serviços hospitalares o recolhimento do IRPJ e do PIS com base de cálculo de 8% e 12%, respectivamente.
2. A definição de serviços hospitalares foi feita pela Instrução Normativa nº 306, de 2003, posteriormente revogada pela IN nº 480/2004.
3. Os serviços hospitalares não se confundem com meros exames médicos ou atividades laboratoriais e de diagnóstico, mas pressupõem a internação para tratamento de saúde especializado.
4. Ausência de comprovação, de plano, do cumprimento dos requisitos legais por sociedade que se dedica à prestação de serviços auxiliares de diagnósticos e terapia e medicina e segurança do trabalho, a propiciarem o recebimento de tratamento jurídico diferenciado por equiparação à prestação de serviços hospitalares.

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

Os artigos 110 do Código Tributário Nacional e 30 da Lei n.º 10.833/03 não foram objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTS. 219 E 791, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 /STJ - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA S 283 E 284/STF - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.**

- I. A matéria objeto do Recurso Especial não foi objeto de debate no v. Acórdão recorrido, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Desatendido, assim, o requisito do prequestionamento, nos termos da súmula 211 desta Corte.
- II. É indispensável que a parte fundamente adequadamente o recurso, com a finalidade de demonstrar o cabimento da irresignação e o desacerto do Acórdão impugnado. Incidência das súmula s 283 e 284/STF.
- III. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.
- IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1289111/MT, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

**"ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE PÉCULIO POST MORTEM. LEI ESTADUAL N.º 285/79. ANÁLISE. NECESSIDADE DE EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 280 DO PRETÓRIO EXCELSO. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.OS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** 1. Por força da Súmula n.º 280/STF, é inviável a análise da questão relativa ao pagamento de pecúlio post mortem, na presente via do recurso especial, na medida em que demandaria, necessariamente, o exame percursor da legislação local apontada no aresto atacado. 2. A questão relativa à fixação de juros de mora no patamar de 6% ao ano não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios. Carece, portanto, o tema do indispensável prequestionamento, conforme o disposto nas Súmulas n.os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Surgida a questão federal no julgamento do acórdão recorrido, torna-se indispensável a oposição de embargos de declaração para que o Tribunal de origem sobre ela se pronuncie, sob pena de ocorrer ausência de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido." (Grifo nosso)  
(STJ, AGA nº 1227070, Ministra Relatora Laurita Vaz, Quinta Turma, dje data:07/06/2010)

Ademais, discute-se nos autos o alcance da expressão *serviços hospitalares* inserta no artigo 15, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95, a fim de constatar se empresa prestadora de serviços médicos equipara-se às que exercem atividade hospitalar, para que lhe sejam aplicados os percentuais de 8% sobre a receita bruta mensalmente auferida, a título de IRPJ, e de 12%, a título de CSLL.

A questão objeto da insurgência foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, ocasião em que se entendeu que atividades relacionadas à promoção da saúde e que demandam maquinário específico incluem-se no conceito de *serviços hospitalares*, verbis:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. *Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*
2. *Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".*
3. *Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".*
4. *Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*
5. *Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Recurso especial não provido." (Grifo nosso)*  
(REsp 1.116.399 - BA, Relator: Min. **BENEDITO GONÇALVES**, julgado em 28/10/2009, Dje: 24-02-2010)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.116.399/BA**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Diante da possibilidade de sobrevinda de novo acórdão, o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário será realizado oportunamente.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0007149-36.2006.4.03.6105/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : NUTRIARA ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CORREA CRESPI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
PETIÇÃO : RESP 2009146785  
RECTE : NUTRIARA ALIMENTOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Nutriara Alimentos Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que negou provimento à apelação que pleiteou o reconhecimento do prazo prescricional decenal para compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de IPI incidente sobre produtos destinados à alimentação de cães e gatos acondicionados em unidades de peso superior a dez quilos.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, e 156, inciso VII, do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Em contrarrazões (fls. 340/344), a União sustenta que a edição da Lei Complementar n.º 118/05 conferiu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, acerca da prescrição quinquenal, com aplicação retroativa, porquanto trata-se de lei interpretativa.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

*(...)*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009829-91.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.009829-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO CARLOS HENRIQUE GONCALVES  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula n.º 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 535 do Código de Processo Civil, o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e os artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula n.º 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões às fls. 152/160.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexiste margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP** e **n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004983-22.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.004983-0/SP

APELANTE : DOMUS EDUCANDI S/C DE EDUCACAO LTDA  
ADVOGADO : JOSIAS DE SOUSA RIOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fulcro na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que deu provimento à apelação da impetrante para considerar como termo inicial dos efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES o mês seguinte ao da sua efetiva realização, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317/96. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto os embargos declaratórios não foram devidamente analisados, e o referido artigo 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que os seus efeitos devem ter início no mês subsequente ao da ocorrência da situação excludente.

Contrarrazões para que seja negado seguimento ao recurso por ser inadmissível ou para que lhe seja negado provimento, mantido o acórdão recorrido por seus próprios fundamentos.

#### Decido.

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

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. *Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. *Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

3. *No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.*

4. *Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.*

5. *O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.*

6. *Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.*

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que não estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão a data da própria situação excludente, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002803-27.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002803-5/SP

APELANTE : OFF HOLLYWOOD PRODUcoes LTDA -EPP

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação da impetrante para considerar como termo inicial dos efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES o mês seguinte ao da sua efetiva realização, nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 9.317/96.

Inconformada, sustenta que o *decisum* viola os artigos 9º, inciso IX, 13, inciso II, alínea *a*, e 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, na medida em que a impetrante não poderia ter optado pelo regime tributário do SIMPLES. Dessa maneira, a situação impeditiva, e não somente excludente, sempre esteve presente e a cobrança retroativa dos tributos é necessária.

Contrarrazões para que o recurso seja desprovido, eis que não é possível que a exclusão tenha efeitos retroativos.

**Decido.**

Discute-se nos autos a controvérsia sobre o momento a partir do qual o ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que "**os efeitos decorrentes da exclusão ocorrerão a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. *Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. *Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

3. *No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.*

4. *Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.*

5. *O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.*

6. *Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.*

7. *No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.*

8. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.*

*(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010) - grifei.*

O relator do julgado do STJ ressaltou que "no momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado, pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime" (grifei) e que admitir que o ato de exclusão produza efeitos somente "após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza", o que se aplica à situação dos autos, já que o contribuinte exerce atividade descrita no rol de proibições legais, conforme resta consignado no *decisum* desta corte (fl. 171).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, uma vez que estipulou como termo inicial da produção dos efeitos da exclusão o ato declaratório, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00044 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0008491-63.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008491-4/SP

APELANTE : VALDECIR SANTO ANDRE

ADVOGADO : SABRINA NASCHENWENG e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2010090938  
RECTE : VALDECIR SANTO ANDRE

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Valdecir Santo André, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, os artigos 44, 150, 156, 165 e 168 do Código Tributário Nacional, a Lei Complementar n.º 118/05 e o artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 311/322, em que requer o não provimento do recurso.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

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

(...)

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

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

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias

ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00045 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0019355-63.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.019355-7/SP

APELANTE : BRASFORMA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010176301  
RECTE : BRASFORMA IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Brasforma Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da impetrante e negou provimento à apelação da União e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria os artigos 150, §§ 1º e 4º, 156, inciso VII, 165, inciso I, 168, inciso I, e 170-A do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 281/297, em que requer que seja negado seguimento ao recurso.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte

pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, *verbis*:

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00046 RECURSO ESPECIAL EM AC N° 0013765-90.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.013765-3/SP

APELANTE : MOTOMIL DE CAMPINAS COM/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : MAGDA APARECIDA PIEDADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2008224931  
RECTE : MOTOMIL DE CAMPINAS COM/ E IMP/ LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Motomil de Campinas Comércio e Importação Ltda., com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Inconformado, alega que o *decisum* viola os artigos 150, § 4º, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 417/422, em que requer que seja negado provimento ao recurso.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

STJ 08/2008." - grifei.

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00047 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0004308-22.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004308-6/SP

APELANTE : BRAIT E PELLISSON LTDA

ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

PETIÇÃO : RESP 2010042792

RECTE : BRAIT E PELLISSON LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Brait & Pellisson Ltda.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta corte, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema. Requer, ademais, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contrarrazões apresentadas às fls. 429/433, onde requer que o recurso não seja conhecido.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR**

HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

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

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

(...)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

À vista de que restou demonstrada nos autos a relevância jurídica do pedido, uma vez que o *decisum* divergiu do entendimento do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, consubstanciado no Recurso Especial n.º 1.002.932/SP, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00048 RECURSO ESPECIAL EM REOMS N° 0009308-87.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009308-1/SP

PARTE AUTORA : ERTON SESQUIM SANCHEZ

ADVOGADO : JOSE EDUARDO SAMPAIO VILHENA e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
PETIÇÃO : RESP 2010061539  
RECTE : ERTON SESQUIM SANCHEZ

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Erton Sesquim Sanchez, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil e os artigos 150, § 4º, 156, inciso VI, e 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, na medida em que reconheceu a prescrição quinquenal.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 162/164, em que requer a não admissão do recurso por falta de pressupostos, bem como seu total improvimento.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

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

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

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*  
*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

(...)

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

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

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

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

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

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

*STJ 08/2008. - grifei.*

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 9832/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001363-89.1993.4.03.6000/MS  
95.03.017371-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : EDUARDO REMUS CIDREIRA  
ADVOGADO : ROGERIO DE AVELAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 93.00.01363-7 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085779-49.1991.4.03.6100/SP

96.03.086899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : MARIA DA CONCEICAO TEIXEIRA MARANHÃO SA  
APELADO : VIRGILIA CUNHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : OSWALDO A OLIVEIRA FILHO  
No. ORIG. : 91.00.85779-3 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-41.1994.4.03.6100/SP

97.03.011122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO  
DE SAO PAULO SINSPREV SP  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.13747-8 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0067260-89.1992.4.03.6100/SP

97.03.036739-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ANTONINA GONCALVES DE CASTRO e outros  
: ANTONIO JOSE PIRES DE ALMEIDA  
: APPARECIDA NEVES  
: ARLETE VENDEMIATTI SALGUEIRO  
: AUGUSTO GOMES DE MENEZES  
: CARLOS BRIDES DE OLIVEIRA  
: CARLOS GONCALVES DA SILVA  
: CELIA TOFANI MACEDO BARBOSA  
: ELCEINA THEREZINHA DE O SONNENFELD  
: EUCLIDES SERGIO COMELI  
: FRANCISCO CICERO DE AZEVEDO  
: GERMANA CONCEICAO LEMOS  
: HERMENEGILDO EUFRASIO  
: HERNANI TERESINHO DA CRUZ E SILVA MAGALHAES

: INEZ LOPES DE FARIA DE SOUSA  
: IRENE GIBIM AMARAL  
: JACYRA CUSTODIO DE AZEVEDO  
: JANDIRA BELOTI CARRILHO  
: JOAO ALVARES LEIVA  
: JOSE MARIA WHITAKER  
: JOSE MORO  
: JULIO MAURICIO  
: LEDA GIBIM LACERDA  
: LEONTINA LARA DIAS  
: LOURDES PERRONE  
: LUIZ CORREA  
: LUIZA MOISES DOS SANTOS  
: MARIA APARECIDA SAMPAIO NUNES  
: MARIA APPARECIDA GONCALVES MACHADO  
: MARIA ASSUMPTA FRANCO VIEIRA  
: MARIA DE LOURDES FONSECA CASTIGLIO  
: MARIA EUNICE DE SOUZA  
: MARIA HELENA DA SILVA BASSO  
: MARIA JOSE SANT ANNA DE OLIVEIRA  
: NOEMIA PEREIRA  
: OSVALDO REBELLO  
: PEDRO FREIRE DE SANTANA  
: RAQUEL FINKELSTEINS  
: RUTH PENEDO OURO PRETO  
: SEBASTIAO BERNARDINO DE SOUZA  
: SEBASTIAO SERAFIM  
: WANDA BASTOS TRABALI  
: WILMA SECCO ANDREONI  
: ZIZELDA PINHEIRO CANGUSSU

ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.67260-4 18 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1204000-59.1996.4.03.6112/SP  
1999.03.99.008542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELANTE : MARIA APARECIDA OLIVEIRA VANDERLEI e outros  
: MARIA HELENA TEIXEIRA

: MARIA VALDICE DE FREITAS  
: ORENIR BARIONUEVO  
: SUELI MARIA FERREIRA  
ADVOGADO : RENATO BONFIGLIO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 96.12.04000-1 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003835-44.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.003835-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIZ ANTONIO MARQUES BERNARDES  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011422-20.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.011422-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS DEUS DEU e outro  
: MARCIA ELEANE BRAGHINI DEUS DEU  
ADVOGADO : ANDRE LUIS SAMMARTINO AMARAL e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012792-34.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.012792-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MARLY WATANABE e outro  
: ANA CRISTINA WATANABE  
ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026988-09.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.026988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : LUIZ SANCHEZ e outro  
: VALDEREZA SANCHEZ

ADVOGADO : PAULO RODRIGUES ARRUDA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057514-56.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.057514-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : SINDICATO NACIONAL DOS TRABALHADORES NA PROTECAO AO VOO  
ADVOGADO : LILIAN DE ALMEIDA COELHO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011356-34.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.011356-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : COOPERATIVA DOS AGRICULTORES DA REGIAO DE ORLANDIA  
ADVOGADO : FABIO ESTEVES PEDRAZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1104780-63.1997.4.03.6109/SP  
2000.03.99.042812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.11.04780-2 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006108-59.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.006108-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SETE SETE CINCO CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011714-68.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.011714-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAO BATISTA CACHONI e outro

: NEUSA MARQUES CACHONI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00117146820004036100 1 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-23.2000.4.03.6109/SP  
2000.61.09.001860-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : BENEDICTA CORNACIONI MUNHOZ  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005907-28.2000.4.03.6113/SP  
2000.61.13.005907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NORONHA S/A PRODUTOS QUIMICOS  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001102-20.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.001102-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : COOPERATIVA AGRICOLA DA ZONA DO JAHU LTDA e filial

ADVOGADO : COOPERATIVA AGRICOLA DA ZONA DO JAHU LTDA filial  
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001980-42.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.001980-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MERENTINA GOMES SANTOS  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036626-38.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.036626-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : PEDRO GONCALVES DA COSTA  
ADVOGADO : WILDES ANTONIO BRUSCATO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : T C CONSTRUTORA E ENGENHARIA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00000-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038662-53.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038662-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIANO TAVARES

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

No. ORIG. : 00.00.00133-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044319-73.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.044319-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO

APELADO : DROGARIA MONTE SIAO DE MAUA LTDA -ME e outros  
: ANTONIO MONTEFORTE  
: IRENE PAUL ROMON

ADVOGADO : FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER

No. ORIG. : 00.00.00053-1 1 Vr MAUA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000174-86.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000174-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : EDIMIR CASTRO FERNANDES

ADVOGADO : EDIMIR CASTRO FERNANDES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010357-19.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.010357-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CONSTROEM AGREGADOS DE CONCRETO E PAVIMENTACAO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019078-57.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.019078-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANTONIO JOSE TEIXEIRA DE CARVALHO e outros  
: DELVIO BUFFULIN  
: HELENITA NOVELLI  
: JAMIL ZANTUT  
: JANETE BLUDENI  
: MARIA APARECIDA DUENHAS  
: MARIA APARECIDA PELLEGRINA  
: MARIA LUIZA FREITAS  
: ODETTE SILVEIRA MORAES  
: PERSIO LUIS TEIXEIRA DE CARVALHO  
: SONIA MARIA DE OLIVEIRA PRINCE RODRIGUES FRANZINI  
: VILMA CAPATO  
: YONE FREDIANI  
ADVOGADO : PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019772-26.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.019772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ERNANE BARBOSA NEVES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro  
No. ORIG. : 00197722620014036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001591-68.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.001591-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ORLANDIRO COELHO DE SOUZA  
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001439-14.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.001439-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ROBERTO DAVELLI (= ou > de 65 anos) e outro  
: THEREZA MENDES DAVELLI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007814-19.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.007814-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TREPLAN ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-16.2001.4.03.6115/SP  
2001.61.15.000402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : LEPRI PRODUTOS CERAMICOS LTDA  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005722-35.2001.4.03.6119/SP  
2001.61.19.005722-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : NALCO BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042095-64.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.018204-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : GTM COM/ MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA -ME e outros  
: MERCEARIA AIZEMBERG LTDA -ME  
: STRAPVALE EMBALAGENS LTDA  
: ULTRA END INSPECAO E ASSESSORIA LTDA -ME

: YOSHINOBU KODAMA -ME  
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.42095-7 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049064-95.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.044072-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : COATS CORRENTE LTDA e filial  
: COATS CORRENTE LTDA filial  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.49064-5 22 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008958-18.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.008958-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ROSANGELA ALVES NOGUEIRA RIBEIRO e outro  
: PAULO ANSELMO RIBEIRO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
No. ORIG. : 00089581820024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013900-93.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.013900-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE  
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO : Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025915-94.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.025915-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ROSANGELA ALVES NOGUEIRA RIBEIRO e outro  
: PAULO ANSELMO RIBEIRO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00259159420024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028768-76.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.028768-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE NEWTON DE OLIVEIRA e outros  
: AGENORA BATURILLO DE OLIVEIRA  
: JOSE NEWTON DE OLIVEIRA JUNIOR  
: RENATA HASSAD DE OLIEVRIA  
: ROBERTA HASSAD  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00287687620024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028945-40.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.028945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : OTAVIO FERRARI JUNIOR e outros  
: IGLEIDE MARIA DE OLIVEIRA FERRARI  
: MARIA CRISTINA FERRARI RIBEIRO  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00289454020024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029288-36.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.029288-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ROSELY TIMONER GLEZER  
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013569-20.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.013569-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MARCO ANTONIO RAZZANTE e outro  
: PRISCILA CRISTINA RAZZANTE  
ADVOGADO : ADAUTO OSVALDO REGGIANI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 93.00.00115-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002520-39.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.002520-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : DANIELA DAVOLI OTAVIANI e outros  
: LUIS AUGUSTO ZANINI DOS SANTOS  
: DEBORA GUIMARAES BARBOSA  
: MARCIA MELLITO ARENAS  
: EVERSON TOBARUELA  
: JORGE DO NASCIMENTO  
: RAIMUNDO HERMES BARBOSA  
ADVOGADO : EVERSON TOBARUELA e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE DE CARVALHO RAMOS (Int.Pessoal)  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035418-08.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.035418-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARCIA PEREIRA GOMES  
ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-42.2004.4.03.6000/MS  
2004.60.00.001283-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROSARIA RIBEIRO DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ARAUJO CURVAL e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016282-88.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.016282-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : GERSON SBERVELIERI (= ou > de 60 anos) e outro  
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
APELANTE : AURORA SBERVELIERI  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00162828820044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027489-84.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.027489-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIRURGICA FERNANDES COM/ E REPRESENTACAO DE MATERIAIS  
: CIRURGICOS E HOSPITALARES LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028572-38.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.028572-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : GELSON ESPLUGUES  
ADVOGADO : MARIA ARLENE CIOLA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : MEYER KNOBEL e outros  
: ACIR OLIVEIRA  
: ADERBAL NAVARRO  
: ANTONIO ESTEVES ANDREU  
: BENEDITO MARCHESIN TELES  
: CARLOS MANUEL DOS SANTOS

: CELIO BERSANI  
: CELSO TEIXEIRA  
: DIRCEU DE FREITAS  
: DIVINO VIEIRA DE ASSIS  
: ELIZABETH PATARA QUINTAES  
: ENOQUE CARDOSO DA SILVA  
: EVANDRO MISSON  
: FRANCISCO DELIA  
: GIZELE PEREIRA DE LIMA  
: HENRIQUE JOSE MEDEIROS DA SILVA  
: INSTITUTO DE OTORRINOLARINGOLOGIA DE SAO JOSE DOS CAMPOS S/C  
: LTDA  
: JOB DE MELLO  
: JORGE BECHARA ABIB  
: JOSE ANTONIO BADDINI MARTINES  
: JOSE CANDIDO BARRETO  
: JOSE RICARDO DA SILVA  
: JOSE SILVA  
: LUIZ TULIO LAURENTI  
: MANUEL PEREIRA DE ARAUJO  
: MARIO MEIRINHO  
: ODAIR CAPRI  
: PAULO CESAR DOS SANTOS SALES  
: ROGERIO ROMANEK  
: SERGIO PEREIRA DE ALMEIDA JUNIOR  
: SORAYA APARECIDA ARAGAO  
: VALDEIR FABRI  
: VICENTE FERNANDES MENDONCA  
: WALTER HIROSHI HONDA  
: ELIAS RONCHEL NETO  
: FABIO FERREIRA  
: JORGE DE SOUZA ANDRIJIC  
: JOSE DELIZA REIS  
: MARCOS ROBERTO BEHAR  
: NILZA RIBAS OLIVEIRA  
: VERA LUCIA GOES DA CUNHA

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

**GISLAINE SILVA DALMARCO**

Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033290-78.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.033290-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : SAC SOCIEDADE AUXILIAR DE CREDITO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : OTHON VINICIUS DO CARMO BESERRA e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005319-12.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.005319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARLI APARECIDA BREDÁ  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007704-15.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.007704-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BAURU BANDEIRANTES COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : EDVAR FERES JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005915-75.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.005915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI e outro  
: DILNEY BRUNELI  
ADVOGADO : MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI e outro

No. ORIG. : 00059157520044036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-71.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.005538-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOAQUIM AMBROZIO

ADVOGADO : JOSE CARLOS TEREZAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00055387120044036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041638-95.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.007570-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Fundacao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : FRANCISCO DE ASSIS PENTEADO BUENO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NELSON CAMARA

No. ORIG. : 98.00.41638-2 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012855-49.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012855-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARIA FERNANDA ALVES

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

No. ORIG. : 00128554920054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015819-15.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.015819-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ANTONIO TEODORO PESSONI  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00158191520054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024037-32.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.024037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CIRILO SALVADOR CASA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1107324-24.1997.4.03.6109/SP  
2006.03.99.027488-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANTONIO ROBERTO GOMES DE ALMEIDA e outros  
: ERNESTO EDUARDO BELLAM  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
CODINOME : ERNESTO EDUARDO BELLAN  
APELADO : JOSE ROBERTO LEITE  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 97.11.07324-2 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040761-20.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.040761-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : WELTON JOSE GERON  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
INTERESSADO : COPAL COUROS PATROCINIO LTDA  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
No. ORIG. : 98.00.00004-6 1 Vr POMPEIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014358-71.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.014358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARCIO TAVEIRA VALADAO e outro  
: BEATRIZ KNORR  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro  
No. ORIG. : 00143587120064036100 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024886-67.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.024886-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : ELETROPAULO TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001282-26.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.001282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EUNICE WIECK GUERREIRO

ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MARASTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000522-53.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.000522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORVALINA MARTINS DE ABREU

ADVOGADO : DANTE RAFAEL BACCILI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043421-89.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.043421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : IVAN BRISOLLA LEITE

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO RANGEL DE PAULA e outro

INTERESSADO : CONSTRUTORA JOSE GONCALVES LTDA

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

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009980-78.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.009980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : FLAVIO DE CASTRO SANTURBANO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00055-5 2 Vr MOCOCA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015922-91.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.015922-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE PAULA DA SILVA  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
No. ORIG. : 02.00.00255-7 1 Vr GUARARAPES/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006168-43.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.006168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ERNANI DUILIO DI PROSPERO e outro  
: ELIANE MARA SILVEIRA DI PROSPERO  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
No. ORIG. : 00061684320074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-31.2007.4.03.6120/SP  
2007.61.20.002792-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : OCIONE APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027923120074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048865-54.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : WILSON ROBERTO COSTOLA  
ADVOGADO : HUGO LEONARDO MARCHINI BUZZA ROO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2007.61.05.001547-0 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050465-13.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.050465-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MARCUS ALBERTO ELIAS  
ADVOGADO : DALTRO DE CAMPOS BORGES FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CASA GRANADO LABORATORIOS FARMACIAS E DROGARIAS S/A  
ADVOGADO : JOAO LUIZ COELHO DA ROCHA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.042483-0 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003313-42.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : METALURGICA BRISA LTDA  
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 04.00.00274-6 2 Vr MAIRIPORA/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011597-39.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.011597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAUDELINO BRITO e outros  
: MARCIA BRITO BORGES  
: JAIR DE BRITO  
: JONAS BRITO  
: MARILEI BRITO DA CUNHA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
SUCEDIDO : OLGA MARIA JULIA DE BRITO falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 06.00.00111-9 1 Vr BIRIGUI/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040296-40.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.040296-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARACY ALVES PORTO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
No. ORIG. : 06.00.02415-9 2 Vr PARANAIBA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003622-32.2008.4.03.6000/MS  
2008.60.00.003622-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DAIANA LIMA DE ABREU  
ADVOGADO : RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ISA ROBERTA GONCALVES A ROQUE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007355-85.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.007355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDWARD NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00073558520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007782-76.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.007782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : INFRA LINK SERVICOS DE INFRA ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006638-58.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.006638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : CARLOS EDUARDO NUNES MARTINS -ME  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-59.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.007304-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NELSON PERCHE DE MENEZES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO ZANQUETA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073045920084036108 3 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003473-97.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.003473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
PARTE AUTORA : ERNANDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA COGHI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00034739720084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006552-54.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.006552-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CARLOS ROBERTO PINTO BARBOSA

ADVOGADO : KERLA MARENOV SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005476-89.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.005476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : IVOMAR BORGES CAMPOS

ADVOGADO : LEONARDO LATORRE MATSUSHITA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009405-33.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.009405-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO YAGAMI

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

No. ORIG. : 00094053320084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-79.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.001221-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EUGENIA DE OLIVEIRA MORAES  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012217920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-72.2008.4.03.6125/SP  
2008.61.25.000943-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO CASTRO  
ADVOGADO : THAIZ RIBEIRO PEREIRA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009437220084036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012788-24.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.012788-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROBERTO TAYLOR FONTES ROCHA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00127882420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006345-45.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.006345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IRACI BRANCO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MILENA CARLA NOGUEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
No. ORIG. : 06.00.01175-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008262-02.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.008262-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : DANIEL DONATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.013322-0 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038997-18.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038997-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AMARILDO ANTONIO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA  
REPRESENTANTE : MARIA DE PAULA SILVA  
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 99.00.00064-8 2 Vr PIRAJU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041067-08.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041067-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : GILBERTO BARCELOS e outro  
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : ANTONIO SERGIO BASILI  
AGRAVADO : ROSANGELA CANALE BARCELOS  
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.025857-9 3 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042892-84.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042892-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : LINDA MALUF PALEI e outros  
: ELZA SOARES PEREIRA  
: MARIA DA PENHA BICUDO  
: THEREZA VALLEJO MILANI  
: FARIS DE FARIS JUNIOR  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.007336-6 1 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024316-19.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.024316-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTENOR FRANCISCO PORTO  
ADVOGADO : ROSANGELA POZATTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00154-9 2 Vr BARRETOS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026991-52.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026991-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : AURORA DE OLIVEIRA QUINTAM  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00050-0 1 Vr GARCA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029334-21.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.029334-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HAKIKO TEREZINHA FUGIKAWA  
ADVOGADO : FABIANO FRANCISCO  
No. ORIG. : 06.00.00061-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002716-96.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARMEN LUCIA DE LEMOS SANTOS e outro  
: WELINGTON MENEZES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
No. ORIG. : 00027169620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014576-94.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.014576-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COMPUHELP COMPUTER SERVICE S/A  
ADVOGADO : SERGIO DE PAIVA AZEVEDO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013969-66.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.013969-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE LUIS MARCATTI e outro  
: MARIA DE FATIMA CINTRA MARCATTI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
No. ORIG. : 00139696620094036105 8 Vr CAMPINAS/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002483-75.2009.4.03.6108/SP  
2009.61.08.002483-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA  
APELADO : RONALDO GATTI  
ADVOGADO : LUCILENE DULTRA CARAM e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 00024837520094036108 1 Vr BAURU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008913-43.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008913-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANILDA LUZIA TURINI SAGGIORO

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro

No. ORIG. : 00089134320094036108 3 Vr BAURU/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-20.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : CELSO FONTANA DE TOLEDO e outro

No. ORIG. : 00009472020094036111 2 Vr MARILIA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013249-57.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.013249-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GUILHERMINA CRISTINA SEVERINI

ADVOGADO : ANGELA NEVES DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00132495720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011073-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011073-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00110731020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007410-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : MICHEL JOLY BASTOULY

ADVOGADO : HELOIZA DE PAIVA CHIARELLO PASSOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00006266920104036104 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024211-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE BONETI ABRAHAO e outro

AGRAVADO : VALMIR RODRIGUES FROES

ADVOGADO : MARCELO JOSE CRUZ e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00009777920054036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014005-32.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : LEO ROBERT PADILHA  
No. ORIG. : 08.00.00192-4 4 Vr DIADEMA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019687-65.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.019687-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARACI TORRES GAZOLA  
ADVOGADO : SANDRA BANDEIRA DUARTE  
No. ORIG. : 07.00.00359-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022643-54.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA CAROLINE DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : VANDERLEA APARECIDA ZAMPOLO  
REPRESENTANTE : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS e outro  
: ANDREIA APARECIDA SANTOS  
ADVOGADO : VANDERLEA APARECIDA ZAMPOLO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP

No. ORIG. : 09.00.00003-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024839-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024839-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JENI NORI ROSSI

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00097-3 1 Vr ARARAS/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027063-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDA MARTINS DE ABREU PEREIRA

ADVOGADO : MARCOS PAULO DA SILVA CAVALCANTI

No. ORIG. : 09.00.00116-0 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029851-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029851-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOVELINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY

CODINOME : JOVELINA ALVES DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00086-5 2 Vr ITAPETININGA/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031828-19.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031828-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ESMERALDA BALMANT DE JESUS BARBOZA  
ADVOGADO : BRUNO LUIZ VULCANI DE FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00280-4 3 Vr SUMARE/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032311-49.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032311-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : OSVALDO NEVES  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00153-5 2 Vr INDAIATUBA/SP  
CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032641-46.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032641-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CORREA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP

No. ORIG. : 07.00.00101-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036963-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDRE CIRILO

ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA

No. ORIG. : 08.00.00022-1 1 Vr BURITAMA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040497-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040497-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIRLENE APARECIDA DE FREITAS incapaz

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

REPRESENTANTE : ARMINDA APARECIDA DOS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00226-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001106-29.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : REMO ANTONIO CHERUBINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011062920104036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001296-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA HELENA EMILIA COPOANI SBRAVATTI

ADVOGADO : MANOEL DIAS DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012966420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001404-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MEIRI TEOFILA DE MELO BACCARI

ADVOGADO : VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014049320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001490-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001490-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : HELIO DIOGO

ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014906420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 03 de maio de 2011.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

### Expediente Nro 9843/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

CERTIDÃO(ÕES) LANÇADA(S) PELA ASSESSORIA DA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021130-94.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.021130-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : ASSOCIACAO PEDAGOGICA RUDOLF STEINER

ADVOGADO : MARCELO PALOMBO CRESCENTI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Pedido formulado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, às fls. 300/301, em que requer nova vista dos autos, após a intimação da parte recorrida para apresentação de contrarrazões aos recursos excepcionais interpostos, com o objetivo de oferecer parecer quanto ao seu juízo de admissibilidade.

Compete ao Ministério Público Federal manifestar-se nos autos de apelação em mandado de segurança, conforme preceituam o artigo 83, inciso I, do Código de Processo Civil e o artigo 60, inciso V, do Regimento Interno do TRF 3ª Região, o que de fato ocorreu no caso em apreço, no parecer de fls. 91/98, antes da inclusão do recurso de apelação em pauta de julgamento.

Assim, não há que se falar em nova vista dos autos ao *parquet* perante o tribunal *a quo*, uma vez que, quanto aos recursos excepcionais admitidos, compete-lhe apresentar parecer perante o Supremo Tribunal Federal, nos termos previstos nos artigos 52, inciso XIV, e 321, § 5º, inciso IV, do Regimento Interno/STF, e ante o Superior Tribunal de Justiça, consoante o artigo 64, inciso III, do Regimento Interno/STJ, *verbis*:

**Art. 52.** O Procurador-Geral terá vista dos autos:

(...)

**XIV** - nos outros processos em que a lei impuser a intervenção do Ministério Público;

Art. 321....

**§ 5º** Ao recurso extraordinário interposto no âmbito dos Juizados Especiais Federais, instituídos pela Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, aplicam-se as seguintes regras:

(...)

**IV** - o Relator abrirá vista dos autos ao Ministério Público Federal, que deverá pronunciar-se no prazo de 05 (cinco) dias;

**Art. 64.** O Ministério Público terá vista dos autos:

(...)

**III** - nos mandados de segurança, mandados de injunção, habeas corpus e habeas data, originários ou em grau de recurso;

Assim, **indefiro** o pedido formulado.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001559-47.2003.4.03.6117/SP  
2003.61.17.001559-4/SP

APELANTE : MARCIA DA SILVA PAULINO  
ADVOGADO : PEDRO ALEXANDRE NARDELO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2010009061  
RECTE : MARCIA DA SILVA PAULINO

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Márcia da Silva Paulino, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de relatoria do Desembargador Federal Fábio Prieto, que, por maioria, deu parcial provimento à apelação, para aumentar de R\$ 1.000,00 (mil reais) para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega-se que o *decisum* apresenta entendimento diverso do adotado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, na medida em que fixou o valor da condenação ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), que corresponde a 0,024% do valor da causa, ao passo que aquele tribunal tem o entendimento de que o valor não pode ser inferior a 10% sobre o valor da causa.

Contrarrazões apresentadas às fls.216/221, nas quais se sustenta, em síntese, que:

- a) não houve violação ao dispositivo legal mencionado, pois a fixação da verba honorária obedeceu exatamente ao comando dos §§3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil;
- b) não é viável, em recurso especial, o exame de valor de honorários advocatícios, pois implica reexame de provas, o que é defeso, nos termos da Súmula nº 7 do STJ.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A insurgência contra o valor fixado a título de honorários advocatícios, tido por irrisório, em razão de corresponder a baixo percentual do valor da causa, nas ações em que vencida a União, tem se apresentado em múltiplos recursos, de modo que é cabível a aplicação do §1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, considerado que o acórdão recorrido apresenta diversidade de argumentos e as razões recursais trazem fundamentos exaustivos sobre o tema discutido, encaminho o presente feito, bem como os de nº 2008.03.99.036600-2 e 2005.61.82.018033-5, ao Superior Tribunal de Justiça como representativos da controvérsia, nos termos do artigo 1º, *caput* e §1º, da Resolução nº 8 do STJ.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL** como representativo da controvérsia e determino a suspensão dos demais recursos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0034409-74.2004.4.03.6100/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO  
APELANTE : CARLOS LIMA LEAL  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RESP 2008227771  
RECTE : CARLOS LIMA LEAL

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Carlos Lima Leal e outro, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional da 3ª Região, que não conheceu do agravo interposto contra decisão singular e aplicou multa de 2%, nos termos do §2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Alega-se negativa de vigência às Leis nº 4.380/64, 8.078/90 e 8.177/91.

#### Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Mauro Campbell Marques, afetou à Corte Especial (artigo 2º, *caput*, da Resolução nº 8/2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.198.108-RJ**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de recurso especial interposto pelo Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim ementado:*

*"AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. Aplicação do verbete nº 68, da Súmula do Tribunal. Regime Especial de Trabalho da Administração Fazendária - RETAF. Natureza remuneratória. Hipótese excepcional de exclusão a pedido do servidor. Pagamento indistinto a toda categoria. Precedentes desse Tribunal Decisão mantida. Recurso desprovido, com imposição de multa."*

*Nas razões de recurso especial, o recorrente sustenta que o aresto recorrido negou vigência ao art. 557, § 2º, do CPC, pois o recurso interposto objetiva o esgotamento de instância para o fim de eventual interposição de recursos especial e extraordinário, o que afastaria a imposição da multa processual aplicada.*

*O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro admitiu o recurso especial e, por considerá-lo representativo de controvérsia, na medida em que a questão nele debatida tem sido discutida em multiplicidade de recursos com fundamentação idêntica ("a legitimidade da aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ao fundamento da necessidade de esgotamento de instância para fins de acesso às Cortes Superiores"), determinou o seu processamento de acordo com o regime previsto no art. 543-C, § 1º, do CPC (e-STJ fls. 303/306).*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*Verifica-se que o tema do recurso ainda não foi submetido a julgamento pelo novo procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução 8/2008 - STJ.*

*Ante o exposto, recebo o recurso especial como emblemático da controvérsia a ser dirimida pela Corte Especial (art. 2º, *caput*, da Resolução 8/2008 - STJ) adotando-se as seguintes providências:*

- a) comunique-se, com cópia da presente decisão, aos Ministros integrantes da Corte Especial do STJ e aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, nos termos do art. 2º, § 2º, da Resolução STJ n. 8/2008 e para os fins neles previstos;*
- b) suspenda-se o julgamento dos demais recursos sobre a matéria versada no presente recurso especial, consoante preceitua o § 2º do art. 2º da Resolução STJ n. 8/2008;*
- c) nos termos do artigo 543-C, § 4º, do CPC combinado com art. 3º da Resolução do 08/2008 - STJ, conceda-se vista às pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, para manifestação no prazo de quinze dias;*
- d) dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, em quinze dias, nos termos dos arts. 543-C, § 5º, do CPC e 3º, II, da Resolução STJ n. 8/2008.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 10 de setembro de 2010.."*

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 daquele colegiado.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0018033-24.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.018033-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : CTEEP CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA  
ADVOGADO : ROBERTSON SILVA EMERENCIANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RESP 2009093676  
RECTE : CTEEP CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por CTEEP - Cia. De Transmissão de Energia Elétrica Paulista, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de relatoria do Desembargador Federal Nery Junior, que negou provimento à apelação e à remessa oficial, para manter a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Alega-se que o *decisum*:

a) viola o artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, pois o valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios, que corresponde a 0,01% do valor da causa, é irrisório e está fora do parâmetro legal estabelecido pelos dispositivos legais mencionados;

b) há afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da igualdade, à vista o tratamento diferenciado dispensado à fazenda nacional em relação ao contribuinte.

Contrarrazões apresentadas às fls.263/265, nas quais se sustenta, em síntese, que:

a) não é viável, em recurso especial, o exame de valor de honorários advocatícios, pois implica reexame de provas, o que é defeso, nos termos da Súmula nº 7 do STJ;

b) não houve violação aos §§3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, pois não se aplicam ao caso concreto, que é regulado por lei especial;

c) o valor dos honorários advocatícios fixado não é irrisório, sobretudo se considerado que a matéria não é nova.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A insurgência contra o valor fixado a título de honorários advocatícios, tido por irrisório, em razão de corresponder a baixo percentual do valor da causa, nas ações em que vencida a União, tem se apresentado em múltiplos recursos, de modo que é cabível a aplicação do §1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, considerado que o acórdão recorrido apresenta diversidade de argumentos e as razões recursais trazem fundamentos exaustivos sobre o tema discutido, encaminho o presente feito, bem como os de nº 2008.03.99.036600-2 e 2003.61.17.001559-4, ao Superior Tribunal de Justiça como representativos da controvérsia, nos termos do artigo 1º, *caput* e §1º, da Resolução nº 8 do STJ.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL** como representativo da controvérsia e determino a suspensão dos demais recursos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0036600-93.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036600-2/SP

APELANTE : PINCEIS TIGRE S/A  
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2009135433  
RECTE : PINCEIS TIGRE S/A  
No. ORIG. : 04.00.01230-5 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Pincéis Tigre S/A, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de relatoria da Desembargadora Federal Alda Basto, que deu parcial provimento à apelação, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Alega-se que o *decisum* viola o artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, pois o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de honorários advocatícios, que corresponde a 0,2% do valor da causa, é irrisório e está fora do parâmetro legal estabelecido pelos dispositivos legais mencionados.

Contrarrazões apresentadas às fls.154/159, nas quais se sustenta, em síntese, que:

- a) não houve violação ao dispositivo legal mencionado, pois a fixação da verba honorária obedeceu exatamente ao comando dos §§3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil;
- b) não é viável, em recurso especial, o exame de valor de honorários advocatícios, pois implica reexame de provas, o que é defeso, nos termos da Súmula nº 7 do STJ.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A insurgência contra o valor fixado a título de honorários advocatícios, tido por irrisório, em razão de corresponder a baixo percentual do valor da causa, nas ações em que vencida a União, tem se apresentado em múltiplos recursos, de modo que é cabível a aplicação do §1º do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, considerado que o acórdão recorrido apresenta diversidade de argumentos e as razões recursais trazem fundamentos exaustivos sobre o tema discutido, encaminho o presente feito, bem como os de nº 2003.61.17.001559-4, 2005.61.82.018033-5, ao Superior Tribunal de Justiça como representativos da controvérsia, nos termos do artigo 1º, *caput* e §1º, da Resolução nº 8 do STJ.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL** como representativo da controvérsia e determino a suspensão dos demais recursos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 9841/2011**

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

CERTIDÃO(ÕES) LANÇADA(S) PELA ASSESSORIA DA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0001427-28.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.001427-2/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : REFRIGENRANTES ARCO IRIS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO FABIO RIZZARDO COMIN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : REX 2006090592  
RECTE : REFRIGENRANTES ARCO IRIS LTDA

CERTIDÃO

Certifico, nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e da Ordem de Serviço GBVP n.º 2, de 25 de novembro de 2010, que está sobrestado o exame de admissibilidade do recurso extraordinário, até o julgamento do recurso representativo da controvérsia RE n.º 574.706/PR.

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
Daniel Kiyoshi Hatanaka  
Assessor de Desembargador

**Expediente Nro 9850/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057262-78.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.057262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENEIDE BRITO DA LUZ incapaz  
ADVOGADO : SEBASTIAO BERNABEL MENDES  
REPRESENTANTE : ELENA DE BRITO DA LUZ  
No. ORIG. : 05.00.00107-1 1 Vr APIAI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061411-20.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.061411-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANTINA FERREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES  
No. ORIG. : 07.00.00107-4 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005258-69.2000.4.03.6111/SP  
2000.61.11.005258-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : MATHILDE MARIA DE PAULA SOARES  
ADVOGADO : JOSE CARLOS SISMEIRO DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009483-08.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.009483-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARAH RANGEL VELOSO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRMA PAUPITZ DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA OLIVEIRA DE PAULA e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-75.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.002407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LAURO HEREDIA  
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9784/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0663632-87.1985.4.03.6100/SP  
90.03.025136-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : ADERE IND/ E COM/ DE ADESIVOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2007021099  
RECTE : ADERE IND/ E COM/ DE ADESIVOS LTDA  
No. ORIG. : 00.06.63632-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Adere Industria e Comércio de Adesivos Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu parcial provimento à apelação.

Á fl. 257/259, sobreveio decisão de não admissão do recurso extraordinário, em face da qual foi interposto o agravo de instrumento n.º 2008.03.00.001568-1, provido pelo Supremo Tribunal Federal para admitir o recurso e sobrestá-lo, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Apreciada a matéria controvertida, o procedimento recursal foi extinto pela prejudicialidade, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil (fls. 300/301). Interposto pedido de reconsideração nos autos do agravo (cópia trasladada às fls. 302/305), foi indeferido, *verbis*:

"Fls.114/117.

Vistos.

*Trata-se de agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão de fls. 110/111, que declarou a prejudicialidade do presente agravo de instrumento.*

*Alega a requerente, em síntese, que o benefício do crédito-prêmio do IPI, foi confirmado na atual ordem constitucional por meio do artigo 41, § 1º, do ADCT.*

*Assim, pleiteou o exercício do chamado "juízo de retratação", com fulcro no § 3º, do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, reformando a decisão monocrática".*

*A pretensão ora deduzida é inacolhível.*

*Primeiramente, quanto ao cabimento do agravo, verifica-se que os artigos 250 e 251, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, não prevêem a possibilidade de interposição de agravo de decisão proferida pela Vice-Presidente, uma vez que não há órgão colegiado ao qual possa ser submetido qualquer recurso em face de decisão aqui prolatada.*

*Assim, recebo o presente agravo como pedido de reconsideração.*

*Com efeito, impende salientar, de início, que a teor do que preceitua o artigo 543-B, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos tribunais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se, bem assim se mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do seu Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.*

*Ipsu facto, impõe-se a declaração da prejudicialidade do recurso ora interposto, a culminar com a patente inadmissibilidade recursal, por clara afronta a uniforme entendimento de órgão julgador superior.*

*Ante o exposto, perseverando os fundamentos essenciais pelos quais restou prejudicado o reclamo, **INDEFIRO O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E MANTENHO A DECISÃO** de fls. 110/111.*

*Após, cumpra-se a decisão constante de fls. 111, in fine, procedendo-se ao que ali restou determinado.*

*Dê-se ciência."*

Por fim, em verificação ao sistema de gerenciamento de processos dessa corte, observo que o agravo de instrumento interposto em face de decisão denegatória de recurso extraordinário n. 2008.03.00.001568-1 foi remetido à vara de origem.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 DESISTENCIA EM ApelReex N° 0038211-08.1989.4.03.6100/SP  
94.03.059773-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : ALCATEL TELECOMUNICACOES S/A e outro  
: TELEMULTI S/A  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON  
: WALDIR LUIZ BRAGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : DESI 2010035851  
RECTE : ALCATEL TELECOMUNICACOES S/A  
No. ORIG. : 89.00.38211-0 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Às fls. 469/472, Alcatel Lucent-Brasil S/A desiste parcialmente do feito e renuncia ao direito sobre que se funda a ação, tão somente no que se refere à alíquota de 0,5% do FINSOCIAL, referente ao período de janeiro a março de 1992, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009. Condiciona a homologação ao deferimento de pedido formulado nos autos da Medida Cautelar nº 89.0035708-5 em trâmite perante a 6ª Vara Federal em São Paulo.

A lei do REFIS dispõe ser condição para opção ou reinclusão em parcelamento a desistência da ação e a renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda, as quais deverão ser formuladas de maneira incondicionada. Ademais, não há nos autos informação acerca da análise da petição de fls. 474/485 e não cabe a esta Vice-Presidência diligenciar sobre o andamento da cautelar retromencionada. Dessa forma, deixo de homologar a desistência parcial da ação e a renúncia parcial ao direito sobre que ela se funda.

Intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004172-66.2000.4.03.6110/SP  
2000.61.10.004172-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GAPLAN VEICULOS PESADOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA BLEY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

À vista do acórdão de fls. 256/258, que extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, julgo prejudicados os recursos especial e extraordinário por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 DESISTÊNCIA EM ApelReex Nº 0039553-49.1992.4.03.6100/SP  
2001.03.99.003955-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outro  
: SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros  
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : RUBENS ROSSETTI GONCALVES (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : DESI 2010037066  
RECTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A  
No. ORIG. : 92.00.39553-8 1 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Em razão do pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, comprove Banco Schahin Cury S.A, no prazo de 10 (dez) dias, a alteração de sua razão social para Banco Schahin S.A..

Intime-se.

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

00005 EMBARGOS DECLARACAO EM ApelReex Nº 0045258-28.1992.4.03.6100/SP  
2001.03.99.003956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outro  
: SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : EDE 2010074740  
EMBGTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A  
No. ORIG. : 92.00.45258-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

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

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

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

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

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

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

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

Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045258-28.1992.4.03.6100/SP

2001.03.99.003956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : BANCO SCHAHIN CURY S/A e outro  
: SCHAHIN CURY CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 92.00.45258-2 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela **União**, contra decisão de fl. 217, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais interpostos, sob o fundamento de existência de obscuridade e contradição, à vista de a decisão embargada ter dispensada a condenação aos honorários advocatícios, ex vi do que dispõe o artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 (fls. 223/226). Alega que referido dispositivo se aplica apenas aos "*processos nos quais eram discutidos parcelamentos anteriores e débitos que já haviam sido parcelados anteriormente*", razão pela qual não pode ser aplicado ao caso dos autos.

#### **Decido.**

A isenção do pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei n.º 11.941/09, é reservada ao contribuinte com ação judicial em curso que tenha como objeto o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos, consoante decisão da Corte Especial do STJ no REsp n.º 1009559/SP. Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para substituir na decisão de fl. 217 o período "Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º,§1º, da Lei 11.941/2009." por "**Condeno a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, § 4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil**". Mantido no mais o decisum embargado.

Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012932-73.1996.4.03.6100/SP  
2002.03.99.015545-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : VOTORANTIM CIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO  
SUCEDIDO : ENGEMIX S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.12932-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Embargos de declaração opostos pela **União**, contra decisão de fl. 248, que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto, sob o fundamento de existência de obscuridade e contradição, à vista de a decisão embargada ter dispensada a condenação aos honorários advocatícios, ex vi do que dispõe o artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009 (fls. 260/263). Alega que referido dispositivo se aplica apenas aos "*processos nos quais eram discutidos parcelamentos anteriores e débitos que já haviam sido parcelados anteriormente*", razão pela qual não pode ser aplicado ao caso dos autos.

#### **Decido.**

A isenção do pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do § 1º do artigo 6º da Lei n.º 11.941/09, é reservada ao contribuinte com ação judicial em curso que tenha como objeto o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos, consoante decisão da Corte Especial do STJ no REsp n.º 1009559/SP. Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para substituir na decisão de fl. 248 o período "Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõe o art.6º, 1º, da Lei 11.941/2009." por "**Condeno a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, § 4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil**". Mantido no mais o decisum embargado.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015398-36.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015398-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES  
APELANTE : TORRIELE IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00.00.00072-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da informação enviada pelo Juízo *a quo* (fls. 153/157).

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 REQUER PRIORIDADE TRAMITAÇÃO EM AC Nº 0034590-18.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034590-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEREIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SERGIO SEIGI MORIGA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO SEIGI MORIGA (Int.Pessoal)  
PETIÇÃO : RPT 2011060090  
RECTE : MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 01.00.00124-0 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Petição da autora (fls. 306/312) para requerer prioridade na tramitação do feito.

Nos termos do que dispõem os artigos 543-B, §1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais representativos da controvérsia indicados nas certidões de suspensão e sobrestamento (fl. 305).

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 MANIFESTAÇÃO EM AMS Nº 0011132-92.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.011132-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BANCO PAULISTA S/A e outro  
: SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2010241323  
RECTE : BANCO PAULISTA S/A

DESPACHO

Fls. 741/742 e 744/745: nada a despachar, à vista da extinção do processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão da homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação (fls. 736/737).

Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00011 EXTINÇÃO DE FEITO EM ApelReex Nº 0004585-55.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.004585-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL DOS PREDIOS 38 AO 42  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUNHOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : EXF 2009001467  
RECTE : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL DOS PREDIOS 38 AO 42

DECISÃO

Ação de cobrança de cotas condominiais pelo rito sumário. Às fls. 163/169, o autor requer a extinção do processo, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, à vista do pagamento da dívida. À fl. 226 o INSS concorda com o pedido de desistência da ação e requer sua homologação, nos termos do artigo 269, inciso V, do mesmo diploma legal, bem como a inversão do ônus da sucumbência.

A quitação do débito implica a perda de objeto do recurso especial interposto, razão pela qual julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 CONTRA-RAZOES (RE/RESP/RO) EM AI Nº 0099657-80.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.099657-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOELBA S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE SALVO MUSSNICH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : CORE 2010056551  
RECTE : JOELBA S/A  
No. ORIG. : 2005.61.82.027094-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do arquivamento da ação principal, em razão da extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, conforme petição de fls. 93/96 e pesquisa realizada no site da Justiça Federal (em anexo), julgo prejudicado o recurso especial por manifesta perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060604-14.1995.4.03.6100/SP  
2007.03.99.037398-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : BANCO TRICURY S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.60604-6 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista de que já houve o trânsito em julgado do acórdão, devidamente certificado à fl. 151, deixo de apreciar a petição de renúncia ao direito sobre que se funda a ação de fls. 153/185.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00014 PUBLICAÇÃO REQUER EM AI Nº 0013265-69.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.013265-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : COML/ BANDEIRANTE TINTAS E VERNIZES LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO MIGUEL AITH NETO  
: THAIS DE MELLO LACROUX  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : PUB 2010177235  
RECTE : COML/ BANDEIRANTE TINTAS E VERNIZES LTDA  
No. ORIG. : 2007.61.82.016453-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 179/180: nada a deferir à vista da decisão terminativa de fl. 176, que homologou a desistência do agravo de instrumento e julgou prejudicado o recurso especial da União. Às fls. 177<sup>v</sup> e 178<sup>v</sup> constam certidões noticiando o decurso de prazo para apresentação de manifestação desse *decisum*. Assim, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0031271-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TEXTILIA S/A  
ADVOGADO : RAFAEL GASPARELLO LIMA  
: MURILO CRUZ GARCIA  
No. ORIG. : 1999.61.00.011079-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da decisão de fl. 330, do STJ, que homologou a desistência do recurso especial, e da de fls. 372/373, do STF, que homologou a renúncia ao direito sob que se funda a ação e julgou extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC, proferidas nos autos originários em apenso, à vista da adesão da impetrante ao parcelamento instituído pela Lei n° 11.941/09 (fls.327/328 e 336/338), manifeste a agravante fazenda nacional nestes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0011317-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011317-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : HUGO DA COSTA LUZ  
ADVOGADO : ELAINE RUMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : MAN 2011005698  
RECTE : HUGO DA COSTA LUZ  
DECISÃO

Petição do autor (fls. 369/382) para requerer juntada de documento novo.  
Não obstante a apresentação de precedente da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça que versa sobre o tema discutido no presente feito, necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais representativos da controvérsia, nos termos do que dispõe o artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 9829/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

***Seção de Procedimentos Diversos - RPOD***

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003672-36.1996.4.03.0000/SP  
96.03.003672-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : SOCIEDADE BRASILEIRA DE PATOLOGIA  
ADVOGADO : PAULO DE ARAUJO CAMPOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : Conselho Regional de Biomedicina CRBM  
No. ORIG. : 95.00.44504-2 21 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

À vista da juntada extemporânea do recurso ordinário (fls. 127/135), intime-se a impetrante. Na ausência de manifestação, cumpra-se a decisão de fl. 125, *in fine*.

Intime-se

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 DOCUMENTOS EM AMS Nº 0007394-64.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.007394-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO ALVES DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : DOC 2010205281  
RECTE : ELEVADORES OTIS LTDA

**DESPACHO**

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 281.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024180-94.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.024180-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CIRCULO DE AMIGOS DO MENOR PATRULHEIRO DE SANTANA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro  
: BENEDICTO CELSO BENICIO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Comprove a impetrante a alteração da denominação social de "Círculo de Amigos do Menor Patrulheiro de Santana" para "Centro Estadual de Apoio Profissional ao Adolescente", mediante a juntada de cópia atualizada do estatuto.

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 PROCURAÇÃO EM AMS Nº 0003606-86.2001.4.03.6109/SP  
2001.61.09.003606-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OBER S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ROBERTO SCORIZA  
: JULIANA CRISTINA MANSANO FURLAN

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : PROC 2010182647

RECTE : OBER S/A IND/ E COM/

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 427.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 VISTA DOS AUTOS EM AC Nº 0011847-95.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.011847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A  
ADVOGADO : ADILSON SOUSA DANTAS  
APELADO : DECIO APOLINARIO

: DENIZE APOLINARIO  
: JOAO ALVES NETO  
: ISAIAS APOLINARIO  
: MARIO DOS SANTOS SIMOES  
: ARY ZENDRON  
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro  
PETIÇÃO : VIS 2010238406  
RECTE : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A  
DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo legal, conforme requerido à fl. 421.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032464-67.1995.4.03.6100/SP  
2002.03.99.026464-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : TERMOBRONZE METAIS E LIGAS LTDA  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE  
: CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.32464-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Requer a empresa autora, *verbis*:

*"(...) o desentranhamento da procuração equivocadamente juntada aos autos por este subscritor, a qual será substituída por substabelecimento com reserva de poderes.*

*Outrossim, requer também que o nome da advogada **Cleidemar Rezende Isidoro**, inscrita na OAB/SP sob o nº 46.816, seja novamente inserido no sistem (...)"*

Defiro o desentranhamento da procuração de fls. 280/281 e a anotação, conforme requerido.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 VISTA DOS AUTOS EM ApelReex Nº 0022461-21.1998.4.03.6109/SP  
2002.03.99.037001-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : T F SILVEIRA E CIA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : VIS 2011002010  
RECTE : T F SILVEIRA E CIA LTDA  
No. ORIG. : 98.00.22461-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 425.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-44.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.005084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A e outros  
ADVOGADO : ADILSON SOUSA DANTAS  
APELADO : DECIO APOLINARIO  
: DENIZE APOLINARIO  
: JOAO ALVES NETO  
: ISAIAS APOLINARIO  
: MARIO DOS SANTOS SIMOES  
: ARY ZENDRON  
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro  
DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo legal, conforme requerido à fl. 294.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005085-29.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.005085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AVEL APOLINARIO SANTO ANDRE VEICULOS S/A e outros  
ADVOGADO : ADILSON SOUSA DANTAS  
APELADO : DECIO APOLINARIO

: DENIZE APOLINARIO  
: JOAO ALVES NETO  
: ISAIAS APOLINARIO  
: MARIO DOS SANTOS SIMOES  
: ARY ZENDRON  
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo legal, conforme requerido à fl. 116.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0009159-73.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.009159-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ARMANDO JOAQUIM DE SOUZA e outro  
: MARIA RUBIA PEDACE  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
REPRESENTANTE : MARIA AUXILIADORA FERRO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : MAN 2011015487  
RECTE : ARMANDO JOAQUIM DE SOUZA

DESPACHO

Os autos vieram conclusos em virtude da manifestação dos autores (fls. 669/672), na qual requerem expedição de ofício ao agente financeiro Caixa Econômica Federal para fins de liberação de hipoteca, nos termos do artigo 461 do CPC. O pedido não se insere na competência da Vice-Presidência que, de acordo com o artigo 22, inciso II, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cabe-lhe decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários. Além disso, o único recurso excepcional existente nos autos, interposto pela CEF, foi julgado prejudicado, conforme decisão de fls. 666/667(v), publicada em 27/01/11, sem impugnação, conforme se verifica dos autos. Assim, certifique a Subsecretaria eventual decurso de prazo do referido *decisum e*, após, cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00011 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0016746-45.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.016746-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HARVEY QUIMICA FARMACEUTICA IND/ E COM/ LTDA massa falida e outro  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
SINDICO : IVO MARCACINI JUNIOR  
AGRAVADO : LUCIO CACCIARI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 95.00.00048-3 A Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Foi determinada a intimação pessoal da parte agravada de *Harvey Química Farmacêutica Indústria e Comércio Ltda* (massa falida), na pessoa do administrador judicial, Ivo Marcacini Júnior, para apresentação de contrarrazões. Referida intimação, entretanto, restou negativa, conforme certidão de fl. 106 (v), em razão da mudança de endereço do representante da massa falida que, como se verifica, constituiu o advogado *Vanderlei Divino Yamamoto* (fl. 16), regularmente anotado na capa dos autos. Assim, à vista da interposição do recurso especial pela Fazenda Nacional, às fls. 94/99, intime-se por publicação eletrônica a agravada para apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 542, *caput*, do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00012 VISTA DOS AUTOS EM AMS Nº 0004337-78.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.004337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA  
ADVOGADO : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : VIS 2011051003  
RECTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo legal, conforme requerido à fl.197.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00013 MANIFESTAÇÃO EM AMS Nº 0006016-37.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.006016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA

ADVOGADO : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2010003010  
RECTE : EDNEIA QUINTELA DE SOUZA  
DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório pelo prazo legal, conforme requerido à fl. 243.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00014 PRAZO DILAÇÃO EM AC Nº 0002311-76.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.002311-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : PROVIS PROPAGANDA VISUAL LTDA  
ADVOGADO : DANIEL GLAESSEL RAMALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : PRDI 2011056754  
RECTE : PROVIS PROPAGANDA VISUAL LTDA  
DESPACHO

Defiro dilação de prazo por 10 ( dez) dias, conforme requerido à fl. 156.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017855-89.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.017855-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
AGRAVANTE : ITA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 02.00.00412-9 A Vr EMBU/SP  
DECISÃO

Indefiro o pedido de extinção do processo nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto a renúncia a direito sobre que se funda a ação deve ser requerida na ação principal e não no agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória. De outro lado, indefiro o pedido de suspensão do feito até o cumprimento integral do parcelamento, porquanto a Lei nº 11.941/09 dispõe ser condição para opção ou reinclusão em parcelamento a desistência da ação e a **renúncia** a qualquer alegação de direito sobre que se funda, as quais devem ser formuladas de

forma incondicionada. Assim, esclareça ITA Indústria Ltda. se desiste do agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047241-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ARTE MOLDE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FLAVIA DE SOUZA CUIN  
: RENATA FERREIRA ALEGRIA  
: CARLOS EDUARDO DO CARMO FERREIRA DA SILVA  
AGRAVADO : JORGE AQUINO DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.013808-5 6F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato, reitere-se a intimação dos advogados renunciantes para comprovarem que o mandante foi cientificado, conforme disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuarem na representação da agravada.

Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00017 DESENTRANHAMENTO EM AC Nº 0001286-13.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.001286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : BENEDITO ROQUE DA SILVA  
ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : DESE 2010181466  
RECTE : BENEDITO ROQUE DA SILVA

DESPACHO

A requerimento do apelante, foram desentranhados documentos, conforme certificado à fl. 254. Posteriormente, sob a alegação de que o pleito anterior não foi cumprido na sua totalidade (fl. 258), o pedido foi reiterado. Defiro o desentranhamento e a autenticação, mediante a exata indicação pelo requerente dos documentos faltantes. Após, intime-se o INSS para contrarrazões, nos termos do artigo 542, *caput*, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00018 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0030757-16.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030757-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : CITROVITA INDL/ E COML/ LTDA  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2010065907  
RECTE : CITROVITA INDL/ E COML/ LTDA  
No. ORIG. : 04.00.00006-9 1 Vr MATAO/SP  
DECISÃO

Requer a recorrente a reconsideração da decisão de fls. 377/378, ao argumento de que o desapensamento das execuções fiscais dos autos dos embargos e respectivo encaminhamento ao juízo de origem acarretariam dano de difícil reparação, à vista da possibilidade de execução da carta de fiança dada como garantia. Aduz a plausibilidade do direito invocado nos recursos extraordinário e especial por ela interpostos, na medida em que a compensação é argumento de defesa possível em sede de embargos à execução, consoante consignado por ocasião do julgamento do Resp n.º 1008343-SP, na sistemática dos recursos repetitivos. Ocorre, porém, que os efeitos do acórdão recorrido, e igualmente a execução, apenas poderiam ser obstados a partir do requerimento da concessão de efeito suspensivo aos recursos excepcionais, incidentalmente ou por meio de cautelar, do que não se tem notícia nos presentes autos, razão pela qual mantenho a decisão recorrida.

Intime-se a União para contrarrazões.

Após, retornem os autos para o exercício do juízo de admissibilidade.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 9867/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0002721-  
17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : GUTENBERG MARQUES MOTTA  
ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro  
No. ORIG. : 2007.61.11.001689-7 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 04 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9868/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006874-45.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.006874-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : ROBERTO MARIO RODRIGUES MARTINS  
No. ORIG. : 00.09.75793-7 16 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RO custas: R\$ 4,56  
RO porte remessa/retorno: R\$ 19,00

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9870/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003861-86.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003861-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OTAVIO PAZINI  
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI  
No. ORIG. : 91.03.030185-0 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003577-78.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LAURA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro  
No. ORIG. : 2004.61.13.000653-7 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0003858-  
34.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003858-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AMABILIA MARIA BIAGIA PIVETTI  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
No. ORIG. : 2008.03.99.050190-2 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003859-19.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AMABILIA MARIA BIAGIA PIVETTI  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 2008.03.99.050190-2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0002720-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GUTENBERG MARQUES MOTTA

ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro

No. ORIG. : 2007.61.11.001689-7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003860-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : HELENA MARIA ROSA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES e outros

No. ORIG. : 94.03.088387-1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003576-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003576-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARLI ARRUDA  
ADVOGADO : JORGE JESUS DA COSTA  
No. ORIG. : 2003.03.99.011294-8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003578-63.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003578-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TEREZA MARTINS  
ADVOGADO : EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 2007.61.17.003464-8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003070-20.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : I TRIBUNAL FEDERAL ARBRITAL DO BRASIL  
ADVOGADO : CARLOS DEMETRIO FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
No. ORIG. : 2006.61.00.021606-1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0003579-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MOISES MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO BAPTISTA RIBEIRO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 2009.03.99.017127-0 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0002296-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002296-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JAIR FERNANDES CAMBUHY  
ADVOGADO : CELIA AKEMI KORIN  
No. ORIG. : 2000.03.99.008856-8 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9871/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

***Seção de Procedimentos Diversos - RPOD***

00001 PUBLICAÇÃO REQUER EM AC Nº 0003732-42.1996.4.03.6100/SP  
97.03.035163-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : HOTEL RANCHO SILVESTRE LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : PUB 2010179219  
RECTE : HOTEL RANCHO SILVESTRE LTDA  
No. ORIG. : 96.00.03732-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro 10 (dez) dias de prazo para regularização da representação processual, conforme requerido à fl. 156.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013191-05.1995.4.03.6100/SP  
98.03.040479-2/SP

APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e outro  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO  
SUCEDIDO : CRUZ ALTA COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
APELANTE : BANCO GMAC S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.00.13191-9 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Banco GMAC S.A. (fls. 637/639), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 676/678). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso extraordinário interposto por Banco GMAC S.A., para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0047112-76.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.047112-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : LUIS FELIPE GEORGES  
: ELAINE CRISTINA BARBOSA GEORGES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : HELIO APARECIDO ESVICERO e outro  
: MARIA JOSE ALVES ESVICERO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
PETIÇÃO : RESP 2010077332  
RECTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
DESPACHO

Comproven os signatários da petição de fls. 422/423 a sucessão do BANCO NOSSA CAIXA S/A, ora recorrente, pelo BANCO DO BRASIL S/A, mediante a juntada dos documentos comprobatórios.

Oportunamente, voltem-se os autos conclusos para o juízo de admissibilidade dos recursos especiais interpostos.

Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002334-12.2000.4.03.6103/SP  
2000.61.03.002334-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ANTONIO TELES DE OLIVEIRA e outros  
: ARNALDO CAMARGO ROSA  
: ANTONIO DE CASTRO  
: BENEDICTO GASPARINO GARCIA DE SOUZA  
: CARLOS BENEDITO VARGAS  
: DALMIR WALDE DOS SANTOS  
: HELBIO DE SOUZA PRACA  
: IVENS SIGNORINI  
: JOAO BOSCO PORTO PEREIRA  
ADVOGADO : CIRO CECCATTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro

DESPACHO

À vista do ofício de fls. 881/882, acostado pela Caixa Econômica Federal, em que se solicita autorização para transferir depósitos efetuados pela Fundação Petrobrás de Seguridade Social - PETROS para operação regida segundo a sistemática prevista na Lei 9.703/98, intime-se a Fundação para se manifestar. Oportunamente, reitere-se a intimação dos autores sobre referido ofício.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0009167-26.2003.4.03.6108/SP  
2003.61.08.009167-4/SP

APELANTE : LOPES E OLIVEIRA ITATINGA LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

PETIÇÃO : DESI 2010178145  
RECTE : LOPES E OLIVEIRA ITATINGA LTDA

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Lopes e Oliveira Itatinga Ltda. (fl. 478), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 43). A renúncia a direito sobre que se funda a ação prejudica o recurso da União. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, julgo prejudicado o recurso especial interposto pela União e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00006 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0004096-28.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.004096-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : SEGURANCA E VIGILANCIA SUDESTE LTDA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro  
: REGINALDO CARVALHO DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : DESI 2011000037  
RECTE : SEGURANCA E VIGILANCIA SUDESTE LTDA

DESPACHO

Esclareça o signatário da petição de fls. 341/342 a divergência entre o nome constante no documento e o da procuração de fl. 31.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0000156-89.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000156-1/SP

APELANTE : LEANDRO GUILHERME SOUSA e outro  
: GRAZIELA MILENA DA COSTA  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
PETIÇÃO : MAN 2010002929

RECTE : LEANDRO GUILHERME SOUSA

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Leandro Guilherme Souza e outro (fls. 337/338), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A advogada signatária da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 45/46). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer. **Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos por Leandro Guilherme Souza e outro, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 EXTINÇÃO DE FEITO EM AC Nº 0024930-86.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.024930-3/SP

APELANTE : JOSE LUIZ DA CRUZ e outro  
: ELAINE FRANCISCA DO NASICMENTO CRUZ

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

PETIÇÃO : EXF 2010231146

RECTE : JOSE LUIZ DA CRUZ

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por José Luiz da Cruz e outra (fls. 323/324), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A renúncia é manifestada pela advogada com o acordo dos renunciantes (fls. 323/324). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. **Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por José Luiz da Cruz e outra, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000804-27.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.000804-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GRAND PACK EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : JORGE GUALDINO IMLAU RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por GRAND PACK EMBALAGENS LTDA. (fls. 258/259), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 273). A renúncia a direito sobre que se funda a ação, implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do recurso especial interposto por GRAND PACK EMBALAGENS LTDA., para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 RENÚNCIA DE MANDATO EM AC Nº 0024104-26.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.024104-7/SP

APELANTE : LEANDRO GUILHERME SOUSA e outro  
: GRAZIELA MILENA DA COSTA  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
PETIÇÃO : REN 2010162010  
RECTE : LEANDRO GUILHERME SOUSA

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Leandro Guilherme Souza e outro (fls. 270/271), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuaram acordo extrajudicial.

**Decido.**

A advogada signatária da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fls. 12 e 53). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer. **Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos por Leandro Guilherme Souza e outro, para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, bem como determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0002308-19.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.002308-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : JOSE FRANCISCO BOMFIM  
ADVOGADO : JULIO ADRIANO DE O CARON E SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : DESI 2009237684  
RECTE : JOSE FRANCISCO BOMFIM

DECISÃO

Renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação por JOSÉ FRANCISCO BOMFIM (fls. 257/262 e 266), única e exclusivamente em relação à verba rescisória denominada "gratificação adicional", a conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados e o levantamento de saldo remanescente, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.

**Decido.**

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 27). A renúncia a direito sobre que se funda a ação, quando parcial, prejudica em parte o recurso excepcional interposto pela União. Ante o exposto, **homologo a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação e julgo prejudicado em parte o recurso especial interposto pela União Federal, apenas no que se refere à verba rescisória denominada "gratificação adicional", consoante pleiteado.**

Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União e levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004324-57.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.004324-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete  
APELANTE : COLLEGIUM ILLUMINATI S/C LTDA  
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DESPACHO

À vista da petição e documentos de fls. 228/233, na qual a apelante informa que aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009, esclareça Collegium Illuminati S/C Ltda. se desiste do recurso especial ou se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, porquanto referido diploma legal dispõe ser condição para opção ou reinclusão em parcelamento a utilização de um desses institutos. Outrossim, comprove, no prazo de 10 (dez) dias, a alteração da razão social para Collegium Illuminati Ensino Fundamental Ltda.-EPP.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Expediente Nro 9831/2011

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007758-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007758-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : CASA BAHIA COML/ LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA  
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO DECIMA TURMA  
No. ORIG. : 2011.03.00.005300-0 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado por membro da 3ª Turma em face de membro da 10ª Turma para processar e julgar agravo de instrumento interposto de negativa de liminar em mandado de segurança, em que se pleiteia a concessão da ordem para recebimento de impugnação administrativa à concessão de benefício a empregado na categoria de auxílio doença acidentária, por falta de nexó técnico epidemiológico, buscando evitar reflexos negativos sobre o FAP (Fator Acidentário de Prevenção) com majoração da alíquota da GIIL-RAT (antigo SAT).

### DECIDO.

O agravo de instrumento foi originariamente atribuído à 10ª Turma que, nos termos do artigo 10, § 2º, III, do Regimento Interno da Corte, declinou da competência em prol das Turmas da 2ª Seção (f. 262 e v). Redistribuídos os autos, a suscitante, perante a 3ª Turma, concluiu pela incompetência das Turmas da 2ª Seção em favor das Turmas não da 3ª Seção, mas da 1ª Seção (f. 264 e v).

Como se observa, não existe conflito negativo a ser dirimido, pois o fato de ter o membro da 10ª Turma entendido pela competência das Turmas da 2ª Seção não impede que, na 3ª Turma, seja reconhecida a competência das Turmas da 1ª Seção, como se fez, remetendo-se os autos para redistribuição, sem espaço para conflito negativo, que não se estabelece sem que antes esteja caracterizada a recusa da competência por parte daquele que se considerou competente, no caso uma das Turmas da 1ª Seção. Como não houve redistribuição para as Turmas da 1ª Seção, não houve recusa de competência, enquanto requisito para estabelecer-se o conflito negativo, cuja inviabilidade deve, assim, ser reconhecida. Ante o exposto, com esteio no artigo 33, XIII, do RI-TRF3, nego seguimento ao conflito de competência.

Publique-se e officie-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

### Expediente Nro 9835/2011

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0008701-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008701-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AUTOR : Justica Publica

INVESTIGADO : RENATO CAMARA NIGRO

ADVOGADO : IGOR TAMASAUSKAS e outros

#### DECISÃO

Cuida-se de requerimento feito pela Procuradoria Regional da República, no sentido do arquivamento do inquérito judicial instaurado com a finalidade de apurar a prática, em tese, do crime previsto no art. 319 do Código Penal, pelo Juiz Federal RENATO CÂMARA NIGRO.

Consta dos autos que o Procurador da República oficiante em Marília/SP encaminhou à Procuradoria Regional da República cópia de Exceção de Suspeição nº 2009.61.11.000968-3 apresentado em face de RENATO CÂMARA NIGRO, solicitando providências.

A referida Exceção de Suspeição foi oferecida em razão da atuação do Magistrado nos autos de ação penal nº 2007.61.11.004096-6, ajuizada após a deflagração de investigação da Polícia Federal, denominada de Operação Oeste. Figuravam como réus desta ação penal José Abdul Masih, Marino Morgato, Washington da Cunha Menezes, Emerson Yukio Ide, Emerson Luis Lopes e Celso Ferreira.

Após aditamento da denúncia, o feito em questão foi desmembrado em razão da existência de réus presos provisoriamente, assim o corréu Marino Morgato passou a integrar o pólo passivo da ação penal nº 2008.61.11.003922-1. Contudo, observa-se que, ante o aditamento da denúncia, Marino Morgato impetrou Habeas Corpus perante esta E. Corte, obtendo liminar em maio de 2008 para sobrestar o andamento da ação penal até o julgamento do *writ*.

Anteriormente ao desmembramento e a suspensão da ação penal em face de Marino Morgato, RENATO CÂMARA NIGRO presidiu audiência de oitiva de testemunhas de defesa em março de 2008, na qual compareceu a advogada Melissa Cabrini Morgato, filha do corréu Marino Morgato, atuando como sua patrona naqueles autos.

Em dezembro de 2008 foram proferidas sentenças absolutórias em face dos demais réus, tendo o magistrado investigado determinado a juntada das referidas sentenças nos autos do Habeas Corpus impetrado por Marino Morgato e na ação penal nº 2008.61.11.003922-1.

O Ministério Público Federal, ao apresentar recurso de apelação em face das sentenças absolutórias, opôs exceção de suspeição à atuação de RENATO CÂMARA NIGRO, sob o argumento de que houve influência nos seus atos como magistrado, considerando seu relacionamento amoroso com a advogada Melissa Cabrini Morgato, fato noticiado pela mídia local.

RENATO CÂMARA NIGRO não reconheceu a exceção de suspeição e, dessa forma, determinou o encaminhamento dos autos a este E. Tribunal. Em maio de 2009, a exceção foi acolhida, por maioria da E. Primeira Turma, enviando-se cópia ao Corregedor-Geral para eventual apuração.

Foi instaurado o Expediente Administrativo nº 2009.03.00.029154-8 com o escopo de analisar restrição ao vitaliciamento de RENATO CÂMARA NIGRO. Naqueles autos, foi apurado que o Magistrado somente conheceu Melissa Cabrini Morgato em setembro de 2008, entendendo o Órgão Especial por sua maioria que tal incidente era insuficiente para comprometer a imparcialidade do ora investigado, ou ainda para se configurar como prática de ato ilícito, consoante voto do ilustre Presidente deste Tribunal, voto condutor ao arquivamento do processo administrativo. Não obstante a manifestação do E. Órgão Especial no processo administrativo a Procuradoria Regional da República solicitou a abertura de inquérito judicial para apurar a possível prática do crime previsto no art. 319 do Código Penal. Intimado a respeito do inquérito judicial, RENATO CÂMARA NIGRO manifestou-se às fls. 597/609, ressaltando o julgamento do expediente administrativo no qual se concluiu pela lisura de sua conduta, consignando não ter convicção de ser suspeito, mesmo porque não proferiu qualquer decisão nos autos do processo do genitor da advogada mencionada. Sustentou ainda a atipicidade dos fatos e a ausência de justa causa para prosseguimento na presente investigação.

Conforme solicitação do Ministério Público Federal procedeu-se à oitiva do Magistrado, bem como da advogada Melissa Cabrini Morgato e de seu pai Marino Morgato em 08 de fevereiro de 2011.

RENATO CÂMARA NIGRO esclareceu em sua oitiva que somente foi apresentado à Melissa Cabrini Morgato em setembro de 2008, quando a ação penal em face de Marino Morgato já se encontrava trancada, em razão de liminar concedida em sede de Habeas Corpus neste Tribunal. Asseverou ainda que, não haver qualquer influência de seu relacionamento com Melissa Cabrini Morgato em seu julgamento concernente os demais réus da Operação Oeste.

Melissa Cabrini Morgato atestou em sua oitiva que RENATO CÂMARA NIGRO apenas conheceu seu pai em fevereiro de 2009, quando do início do namoro entre eles. Afirmou ainda jamais o casal houvera tecido qualquer comentário, ou conversara a respeito de decisões judiciais ou processos nos quais autuava.

Marino Morgato, por sua vez, declarou que as sentenças absolutórias proferidas por RENATO CÂMARA NIGRO não o beneficiariam, pois houvera sido beneficiado por decisão proferida por esta E. Corte no sentido do trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

Finda a audiência, dada a palavra ao ilustre representante do Ministério Público Federal e, após ao advogado do investigado, manifestaram-se no sentido de não haver mais provas a requerer.

Após, os autos foram encaminhados ao "parquet" federal para seu pronunciamento.

Retornaram dos autos do Ministério Público Federal com a manifestação do ilustre representante do Ministério Público Federal no sentido de requerer o arquivamento do presente inquérito judicial, ante a ausência de tipicidade na conduta de RENATO CÂMARA NIGRO.

É o relatório. Decido.

Conforme relatado, o inquérito judicial foi instaurado para apurar a suposta prática do crime previsto pelo art. 319 do Código Penal, cuja redação é a seguinte:

*Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.*

O Ministério Público Federal, após a realização de oitivas, manifestou-se pelo arquivamento, concluindo em seu bem lançado posicionamento não configurar crime a recusa da suspeição, nem haver dolo na atuação do Magistrado ao proferir sentenças absolutória..

O pedido merece acolhimento.

O Juiz Federal RENATO CÂMARA NIGRO julgou ações penais relativas à Operação Oeste, absolvendo os réus por ausência de materialidade, contudo, daí não resultando qualquer benesse a Marino Morgato.

Na verdade, quando o magistrado participou da oitiva de testemunhas, na qual atuava a advogada, sequer proferiu qualquer decisão.

Tampouco se pode pretender que o posicionamento do magistrado de não se considerar suspeito, como já decidira o Órgão Especial, não seja direito inerente ao exercício de sua jurisdição, descabendo ser punido por suas convicções. Tanto assim, que a 1ª Turma ao julgar a Exceção de Suspeição não teve julgamento unanimidade, tanto que o Des. LUIZ STEFANINI rejeitou a Exceção de Suspeição.

Destaque-se que o Magistrado sequer teve acesso ao processo penal em relação ao réu Marino Morgato, pai de sua namorada, em razão de suspensão do feito concedida liminarmente em sede de Habeas Corpus impetrado perante este E. Tribunal.

Ademais, o relacionamento entre RENATO CÂMARA NIGRO e Melissa Cabrini Morgato iniciou-se em fevereiro de 2009, conforme declarações do Magistrado e, sendo supérfluo seu conhecimento com a filha de Marino Morgato antes disto. A ação penal contra Morgato fora trancada em setembro de 2008..

Consta ainda dos autos ter o magistrado consultado outros colegas magistrados e nenhum deles entendeu haver motivo para se declarar suspeito e deixar de julgar as ações penais cujos réus eram José Abdul Masih, Washington da Cunha Menezes, Emerson Yukio Ide, Emerson Luis Lopes e Celso Ferreira.

O delito de prevaricação exige dolo específico, condição inexistente na hipótese, mesmo porque a interpretação do agente pode até ser discutida mas daí a configurar crime há um grande distância.

Os fatos narrados na denúncia não são suficientes para configurar o crime, como ensina Delmanto, em seu *Código Penal Comentado*, p. 914.

Ausente o dolo, desconfigura-se o elemento subjetivo da tipicidade, por conseguinte, não há que se falar em prática de crime, nem justa causa à instauração de inquérito judicial, donde de rigor o arquivamento do inquérito contra o juiz federal RENATO CÂMARA NIGRO, conforme promoção ministerial.

Ante o exposto, com base no art. 3º, I, da Lei 8.038/90 e art. 206, I, do RITRF3, **DETERMINO O ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL**, conforme requerimento dela douta Procuradoria Regional da República.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de março de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

**Expediente Nro 9837/2011**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003329-15.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA  
PARTE RÉ : ANTONIO EULOGIO LOPES  
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ADAO FRANCISCO NOVAIS  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA  
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA  
No. ORIG. : 00285061520104030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Eminent Desembargador Federal Marcio Moraes nos autos da Ação Cautelar Inominada 2010.03.00.028506-0, ajuizada pelo Ministério Público Federal, com o objetivo de suspender os efeitos da tutela antecipada em sentença de procedência do pedido de exclusão do imóvel de propriedade do autor da ação declaratória de nulidade de procedimento administrativo instaurado pelo INCRA para identificar, delimitar, titular e registrar terras ocupadas por remanescentes de comunidades quilombolas, conforme Art. 68 do ADCT, que foi distribuída inicialmente à Eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que declinou da competência para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte.

Entende o MM. Desembargador Federal suscitante que a competência atribuída à Colenda 2ª Seção é residual, nos termos do Art. 10, § 2º, III, do Regimento Interno deste Tribunal, e traz à colação diversos julgados da 1ª Seção sobre casos idênticos.

À fl. 49, designei a Eminente Desembargadora Federal suscitada para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela competência da 1ª Seção.

É o relatório. Decido.

A competência por áreas de especialização nesta E. Corte define-se em razão da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

O Art. 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte exclui da competência da 2ª Seção todos os feitos relativos a direito público incluídos na competência da 1ª e 3ª Seções. Trata-se, portanto, de competência residual.

Do § 1º do citado dispositivo, em que delimitada a competência da 1ª Seção, extrai-se que as matérias de direito público arroladas dentre sua competência são: a) matéria penal, b) contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ou FUNRURAL e FGTS, c) matéria trabalhista, d) registros públicos, e) servidores civis e militares, e f) desapropriações e apossamentos administrativos.

O Art. 68 do ADCT foi regulamentado pelo Decreto 4887/03 que prevê uma modalidade específica de desapropriação.

*"Art. 13. Incidindo nos territórios ocupados por remanescentes das comunidades dos quilombos título de domínio particular não invalidado por nulidade, prescrição ou comisso, e nem tornado ineficaz por outros fundamentos, será realizada vistoria e avaliação do imóvel, objetivando a adoção dos atos necessários à sua desapropriação, quando couber."*

Sem adentrar o mérito da constitucionalidade de referida regulamentação, que não é objeto do presente conflito de competência (e sim da ADI 3239), a matéria insere-se na competência da 1ª Seção, quer a entendamos como de direito público, quer como direito privado referente a domínio e posse (Art. 10, § 1º, III, a, do RITRF3), com incidência preponderante de normas de direito público, administrativo e constitucional.

Nessa linha, cito julgados sobre a matéria proferidos pela Colenda 1ª Seção: AI 200603000291729, Desembargador Federal Johonsom di Salvo; REO 200403990374534, Juiz Federal convocado Helio Nogueira; AI 00232226020094030000, Desembargador Federal André Nekatschalow; e AI 200903000232222, Desembargador Federal André Nekatschalow.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, declaro a competência da Eminente Desembargadora Federal suscitada.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

**Boletim Nro 3830/2011**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024480-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024480-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
IMPETRANTE : RAMIRO OLIMPIO PEREIRA  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE OITAVA TURMA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00165621620104030000 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO EM RETIDO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO ATACADA FUNDAMENTADA. TERATOLOGIA INEXISTENTE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

-Mandado de segurança contra decisão determinante da convalidação em retido de agravo de instrumento, tirado de ação de revisão de benefício previdenciário.

-Segundo a jurisprudência dominante, a aceitação de ações mandamentais contra atos judiciais somente tem cabida quando a decisão estampadamente contrariar a ordem positiva, resvalando em teratologia.

-A decisão objeto do "writ" encontra-se devidamente fundamentada, vislumbrando-se claramente os motivos pelos quais foi reputada ausente a urgência da medida buscada.

-Ineficaz o "mandamus", e sendo, a esta parte, impraticável o indeferimento da inicial, posto que já processado o feito pela relatoria natural, resta extinguir o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, inc. VI, do CPC, denegando-se a segurança, conforme preconiza o art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

-Mandado de segurança denegado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes e da certidão de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 3827/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004667-03.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.004667-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : TIPOGRAFIA ALBERGRAFICA LTDA  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL EMBARGOS INFRINGENTES. INTERESSE RECURSAL. FINSOCIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

A argumentação expendida pela embargante alinha-se aos fundamentos do voto vencido, razão pela qual totalmente descabida a preliminar aduzida pela União Federal (Fazenda Nacional).

Em que pese o posicionamento do STJ, predomina neste Tribunal o entendimento de que o prazo prescricional é de 5 anos, contados do vencimento do tributo ou entrega da DCTF's, quando trata do exercício de pretensão objetivando a restituição de tributo recolhido indevidamente ou a maior, incidindo a regra inserta no art. 168 do CTN, independentemente da aplicação da norma do art. 150 do CTN, pois a modalidade de lançamento é irrelevante para determinação do prazo para o exercício da pretensão de repetição..

A par disso, a matéria se encontra em julgamento perante o C. STF (RE 566621/RS), de modo que não há posicionamento pacificado, sobretudo prevalência da tese defendida pelo STJ, contrária ao entendimento predominante da 2ª Seção desta Corte.

Embargos infringentes conhecidos, mas improvidos

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0096672-75.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.096672-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AUTOR : MINERACAO CORUMBAENSE REUNIDA S/A  
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 1999.60.00.003273-1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. COFINS. PIS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULAS NºS 343 E 514 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO PEDIDO. ADMISSIBILIDADE PARCIAL DA RESCISÓRIA. ACÓRDÃO DE MÉRITO INCOMPATÍVEL COM A DECISÃO PLENÁRIA DA SUPREMA CORTE. RESCISÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Inaplicável a restrição contida no Enunciado pela Súmula nº 343 do STF, uma vez que a Suprema Corte afasta a sua incidência quando a discussão envolve matéria constitucional, sob pena de infringência à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional (STF, Segunda Turma, AI-AgR 555806, Rel. Ministro Eros Grau). Entende o STF que a matéria constitucional, pela sua supremacia jurídica, não pode ficar sujeita a divergência de entendimento (RE 130.886/SP; ED em RE 328812).
2. Improcedente a alegação de utilização da rescisória como sucedâneo recursal. Aplicação da Súmula nº 514 do C. STF: "*Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos*".
3. A ação rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial estabelecido no artigo 495 do CPC (07.12.2005), cujo prazo findou em 22.11.2007, tendo em conta o trânsito em julgado ocorrido em 22.11.2005, considerando-se a decisão proferida pelo STF, último órgão jurisdicional a se manifestar sobre o último recurso. De outro lado, é impertinente a alegação de decadência em razão da inércia da autora de juntar a contra-fé, uma vez que, instada a fazê-lo, cumpriu prontamente a determinação judicial.
4. Acolhida a preliminar de carência de ação quanto à compensação, uma vez que não foi objeto da pretensão originária. É inadmissível formular pretensão incompatível com a deduzida na ação originária, buscando o autor ampliar o seu alcance, pois, neste aspecto, a rescisória, embora autônoma, vincula-se aos limites delineados pela causa originária.
5. O E. STF declarou a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS, promovida pela Lei nº 9.718/98 (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).
6. Em sede de juízo rescisório, nega-se provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, mantendo-se a sentença concessiva da ordem tal como proferida.
7. Na presente rescisória, considerando a admissão parcial, verifica-se que houve a sucumbência recíproca, pelo que devem ser rateadas as custas, arcando cada parte com a verba honorária respectiva (CPC, art. 21, "caput"), revertendo-se à autora o depósito prévio.
8. Agravo regimental prejudicado, face ao julgamento do pedido deduzido na ação rescisória.
9. Acolhimento da preliminar de carência de ação quanto à compensação, rejeição das demais matérias preliminares e, no mais, procedência do pedido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de ocorrência da decadência suscitada pela União, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, e a questão apresentada pela Desembargadora Federal Regina Costa de reconhecimento de ofício da carência de ação por falta de interesse de agir e, à unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, acolher a preliminar de carência de ação quanto ao pedido de compensação e rejeitar as demais preliminares argüidas pela União e, no mérito, por maioria, julgar parcialmente procedente a ação para, em juízo rescisório, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa obrigatória, para manter a sentença concessiva da segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que julgava improcedente a ação.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001281-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001281-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AUTOR : SUSA S/A

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA

: PLINIO JOSE MARAFON

SUCEDIDO : VENDEX DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2004.61.00.022308-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 485, V, DO CPC. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

1. A ofensa de que trata o art. 485, V do CPC tem de ser direta, flagrante, visível, e não advinda de interpretações ou de questionamentos de aspectos axiológicos, da justiça ou da injustiça da decisão. Ainda, tem de ter influenciado de modo direto no resultado do caso concreto.

2. Se o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se 'recurso' ordinário com prazo de interposição de dois anos. (AgRgAR nº 4.530/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe de 26.10.2010).

3. Na hipótese dos autos, o acórdão rescindendo conferiu interpretação razoável aos dispositivos aplicáveis à hipótese fática, não havendo que se falar em violação frontal aos dispositivos legais invocados.

4. Demais disso, o v. acórdão rescindendo foi taxativo ao afirmar que não tratou da exclusão da honorária advocatícia, porque a autora, na oportunidade em que pleiteara a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, admitiu expressamente a possibilidade de condenação em honorários, pleiteando, na verdade, a inclusão desse montante no próprio pedido de parcelamento, o que foi expressamente decidido, decisão contra a qual a parte não interpôs recurso.

5. Agravo Regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 3832/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002751-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : ALAIDE PARUCCI DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.045132-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. NÚMERO DE MESES DE CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTE À CARÊNCIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO LEGAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO COMPROVADO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada (Súmula n. 343 do STF).

III - O entendimento esposado pela r. decisão rescindenda vai ao encontro da tese propugnada pela autora, posto que em ambos os textos a interpretação dada ao art. 142 da Lei n. 8.213/91 é a mesma, ou seja, o parâmetro para a fixação do número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício deve levar em conta o ano em que o segurado completou o requisito etário e não o ano em que apresentou o requerimento administrativo/judicial.

IV - Não há qualquer controvérsia quanto à interpretação da norma regente, já que tanto a autora como a decisão rescindenda estabelecem a necessidade de se comprovar 96 (noventa e seis) contribuições mensais, em face da autora ter completado 60 anos de idade em 1997, nos termos da tabela prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, todavia como houve a comprovação de apenas 60 (sessenta) contribuições mensais, não foi reconhecido o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício em comento

V - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela ausência de comprovação do exercício de atividade remunerada na condição de empregada doméstica, no período compreendido entre outubro de 1993 a julho de 1998.

VI - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos constantes dos autos, com enfoque na ausência de registro do contrato de trabalho na carteira profissional, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema

VII - Não obstante as testemunhas ouvidas no âmbito da presente rescisória tenham afirmado que a autora trabalhou para o Sr. Francisco Franci Moreira como empregada doméstica durante cinco ou seis anos, não há qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado vínculo empregatício, como bem assinalou a r. decisão rescindenda.

VIII - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

IX - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014628-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014628-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ALZIRA MUSTO ESCAMES  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

No. ORIG. : 2007.03.99.046025-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

II - A r. decisão rescindenda sopesou as provas constantes dos autos (certidão de casamento celebrado em 10.06.1972, na qual o marido consta como lavrador; cédula de identidade; depoimento pessoal da ora ré; depoimentos testemunhais), tendo concluído pela comprovação de atividade rural por período superior ao legalmente previsto, de modo a preencher os requisitos legais necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

III - É verdadeiro afirmar que a extensão da qualificação de rurícola ostentada pelo marido não pode ser projetada para todo o período laborativo, notadamente no período imediatamente anterior ao requerimento, em face do exercício de atividades urbanas por parte do cônjuge, todavia tal entendimento deve ser observado nas hipóteses em que o cônjuge varão exerceu atividade urbana de forma preponderante, o que não ocorre no caso vertente, uma vez que o marido da ora ré somente veio a exercer atividade urbana a contar de novembro de 2001, contando, assim, com tempo de atividade rural muito maior, considerando o início em junho de 1972.

IV - O exercício de atividade urbana pelo marido da ora ré entre novembro de 2001 a março de 2005, data em que a ora ré completou 55 anos de idade, não tem o condão de infirmar a sua condição de trabalhadora rural, sendo absolutamente plausível a interpretação adotada pela r. decisão rescindenda acerca dos preceitos legais tidos como violados (artigos 55, §3º e 143, da Lei n. 8.213/91). Precedentes.

V - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).

VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024736-48.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.024736-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : BENEDITO ODILO FERRETTI

ADVOGADO : RODRIGO SILVIO RIBEIRO SARDINHA

: ADALBERTO LUIS VERGO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.03.051616-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DOCUMENTO NOVO POSTERIOR À DECISÃO RESCINDENDA. INVIABILIDADE. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - Os laudos que consubstanciaram o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não podem ser considerados documentos novos, porquanto produzidos posteriormente à prolação do v. acórdão rescindendo.

III - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

IV - O v. acórdão rescindendo sopesou as provas constantes dos autos, notadamente os formulários DSS-8030, tendo concluído pela não configuração de atividade especial nos cargos em que o ora autor atuou como escriturário de inspetoria, supervisor de segurança do trabalho e técnico de segurança do trabalho, sob o fundamento de que este executou serviços comuns, sem exposição direta, habitual e permanente aos agentes agressivos.

V - O v. acórdão rescindendo encontra-se suficientemente fundamentado, ante a explícita apreciação das provas constantes dos autos e a exposição das razões de direito que firmaram o convencimento no sentido da não caracterização de atividades especiais em relação aos períodos em que o ora autor atuou como escriturário de inspetoria, supervisor de segurança do trabalho e técnico de segurança do trabalho.

VI - A interpretação adotada pelo acórdão rescindendo no tocante ao comando inserto no art. 57 da Lei n. 8.213/91 mostra-se absolutamente plausível, na medida em que o referido preceito legal estabelece, em seu §3º, que a concessão da aposentadoria especial dependente da comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado, e no caso concreto não se demonstrou a exposição habitual e permanente do ora autor ao agente físico eletricidade nas vezes em que ocupou os cargos de escriturário de inspetoria, supervisor de segurança do trabalho e técnico de segurança do trabalho.

VII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos constantes dos autos, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema

VIII - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

IX - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032840-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032840-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : ANGELA ANTONIA BORIN OLIVEIRA

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2004.03.99.013110-8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. ÓBITO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. CONTRAÇÃO DE NOVAS NÚPCIAS. SÚMULA N. 170 DO EXTINTO TFR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO LEGAL. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada (Súmula n. 343 do STF).

III - O v. acórdão rescindendo, sopesando as provas constantes dos autos, esposou o entendimento no sentido de que ocorreu a cessação da dependência econômica da autora em relação ao falecido, em face dos depoimentos testemunhais, que teriam confirmado a manutenção do mesmo padrão de vida após a morte do primeiro cônjuge, bem como do fato de a ação originária ter sido ajuizada após 22 anos da data do óbito.

IV - Embora a decisão rescindenda não tenha se reportado expressamente ao enunciado da Súmula n. 170 do extinto TFR, que é aplicável ao caso vertente, foi levado em consideração o seu ditame, concluindo-se, após minucioso exame da matéria fática, pela inexistência de dependência econômica da autora em relação ao falecido.

V - A interpretação adotada pelo v. acórdão rescindendo está absolutamente consentânea com o sentido e alcance das normas regentes para o caso, respaldada por precedente jurisprudencial, não se podendo falar em violação à literal dispositivo de lei.

VI - O documento apresentado como novo, consistente na certidão de nascimento de Anderson Aparecido de Oliveira, filho de José de Oliveira e da ora autora, nascido em 14.06.1982, na qual seu pai e marido da ora autora ostenta a profissão de lavrador, não tem aptidão para infirmar a conclusão da decisão rescindenda, na medida em que ele tem a mesma força probante de documentos que instruíram a inicial da ação subjacente (certidão de casamento da ora autora com o Sr. José de Oliveira, celebrado em 19.09.1981, na qual este vem qualificado como lavrador, e certidão de nascimento de Benedito Pedro de Oliveira, filho do Sr. José de Oliveira e da ora autora, nascido em 02.03.1988, em que o marido da autora figura como lavrador) e que foram valorados pelo acórdão rescindendo.

VII - O v. acórdão rescindendo apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, sopesando as provas constantes dos autos, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela inexistência da dependência econômica da autora em relação ao marido falecido.

VIII - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram considerados todos os documentos constantes dos autos, bem como os depoimentos testemunhais, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

IX - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

X - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória julgado improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039180-86.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039180-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : GABRIEL RUIZ MARTINS

ADVOGADO : REGINALDO FIORANTE SETTE

No. ORIG. : 2002.03.99.006875-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. EMPREGADO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA DE TRABALHO. CARÊNCIA. VALIDADE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Ante a rejeição da preliminar de inépcia da inicial por decisão saneadora, sem interposição de agravo regimental, impõe-se reconhecer a preclusão da questão em debate.

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - A r. decisão rescindenda considerou os vínculos empregatícios de natureza rural, anotados na CTPS do autor, referentes ao períodos de 01.09.1984 a 16.06.1986 e de 05.11.1986 a 23.12.1989 para efeito de carência, reconhecendo o cumprimento do número de meses de contribuição exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

IV - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda concernentes aos dispositivos da Lei n. 8.213/91, notadamente o art. 55, §2º do aludido diploma legal, vai ao encontro de precedentes jurisprudenciais, que espousam o entendimento no

sentido de que o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, mesmo antes da edição da Lei n. 8.213/91, é válido para todos fins, não havendo impedimento legal para que os períodos impugnados pelo ora autor sejam utilizados para fins de carência, de averbação ou de contagem recíproca de tempo de contribuição.

V - O reconhecimento judicial dos aludidos períodos independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, posto que tal ônus cabe ao empregador, conforme pacífica jurisprudência (STJ; Resp 1108342/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; j. 16.06.2009; DJ 03.08.2009)

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044294-06.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : ELZA ALVES DELFINO

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.61.24.001026-5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DOCUMENTO NOVO. ATIVIDADE RURAL. INCAPACIDADE DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar argüida pelo réu, consistente na falta de interesse de agir, confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

II - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo ruralícola, é de se adotar a solução *pro misero* para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

III - O documento apresentado como novo pela autora, consistente na certidão de casamento, na qual seu marido consta como lavrador, não é capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo disposto no art. 485, VII, do CPC, uma vez que tal documento não constitui prova plena do alegado labor rural, e sim início de prova material que precisa ser corroborado pela prova testemunhal, sendo que, no caso vertente, os depoimentos prestados pelas testemunhas não se mostraram satisfatórios.

IV - Nas ações de aposentadoria rural por idade, o E. STJ têm alguns precedentes no sentido de ser cabível o pedido de rescisão de sentença, com fundamento no art. 485, IX, CPC, quando não houve valoração específica sobre determinado documento existente nos autos que seja considerado como início de prova material, mas, no caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração dos documentos apresentados pela autora, bem como dos depoimentos testemunhais.

V - Em face da autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

VI - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

**Expediente Nro 9864/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009829-59.1995.4.03.0000/SP  
95.03.009829-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AUTOR : ENEBALDO FORNAZIER

ADVOGADO : PAULO DONIZETI DA SILVA e outros

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00146-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por **Enebaldo Fornazier** em face do INSS, para desconstituir a r. sentença proferida pelo D. Juízo da 2ª Vara Cível de Santo André/SP nos autos do processo n. 1.460/92, que condenou a autarquia a atualizar monetariamente o benefício do autor pela variação do INPC a partir do 45º dia da entrega do requerimento administrativo.

Diante da notícia de falecimento da parte autora (fls. 59/60), determinou-se a intimação de seu patrono e, se não houvesse manifestação deste, a remessa dos autos à Primeira Instância, para as providências tendentes à localização dos sucessores.

Intimado (fl. 63), o patrono deixou transcorrer o prazo assinalado para manifestação (fl. 64).

Baixados os autos à Primeira Instância, expediu-se Mandado de Intimação para o endereço do autor, **sem** sucesso (fl. 69). Em decorrência, os autos retornaram a esta E. Corte (fl. 71).

Instados, o INSS e o DD. Órgão do Ministério Público Federal manifestaram-se pela extinção da ação (fls. 76 e 78/80).

**Decido.**

Para a constituição válida e regular do processo, é condição essencial a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação.

Entende-se por pressuposto processual subjetivo a relação jurídica **válida** entre as partes, a qual nada mais é que o vínculo estabelecido entre as pessoas, provocado por um fato que produz mudanças de situação, regido por norma jurídica.

O reconhecimento da falta de pressuposto, por ser matéria de ordem pública, leva à extinção do processo sem resolução de mérito, porquanto condiciona a legitimidade do próprio exercício da jurisdição, de modo a não precluir e ser aferível, de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do artigo 267, § 3º, do CPC.

Envidados todos os meios disponíveis para a localização de possíveis herdeiros, com o fim de regularizar o polo ativo deste feito, sem sucesso, caracterizada está a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo de rigor a extinção do feito, nos termos do disposto no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, afasto a condenação em verbas de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Isso posto, **extingo** esta ação rescisória sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030979-86.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030979-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : APPARECIDA BORSONI LOPES  
ADVOGADO : CELSO GIANINI  
No. ORIG. : 98.00.00089-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Considerando que às fls. 124 foi determinado à ré que juntasse aos autos instrumento de procuração, sendo a mesma intimada nesse sentido às fls. 125, deixando que transcorresse *in albis* o prazo para tanto assinalado, determino o desentranhamento da contestação juntada às fls. 86/106, entregando-a ao seu douto subscritor, o qual deverá providenciar a sua retirada em Subsecretaria, no prazo de cinco (05) dias.

À vista do desentranhamento supra, decreto a revelia da ré Aparecida Borsoni Lopes, anotando-se.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009616-96.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009616-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : MARIA ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.11.000882-5 2 Vr MARILIA/SP  
DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032400-33.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : DONECIANA FERREIRA DIAS  
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.022234-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte Autora para que se manifeste em relação às preliminares argüidas pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 50/59, **no prazo de 10 (dez) dias.**

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036911-74.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.036911-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : ROBERTO SARDINHA PONTES  
ADVOGADO : SIMONE DE SOUSA SOARES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2009.63.02.004951-9 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE RIBEIRÃO PRETO/SP em face do JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Roberto Sardinha Pontes contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que declinou de sua competência, ressaltando que o valor da causa não ultrapassa o limite máximo previsto no art. 3º, *caput*, da L. 10.259/01, devendo ser observada a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP suscitou o presente conflito, aduzindo que apesar do valor da causa não ultrapassar o limite máximo de 60 (sessenta) salários mínimos, o julgamento da lide demanda produção de prova bastante complexa.

Conflito encaminhado ao C. Superior Tribunal de Justiça e, por decisão de fls. 28/29, remetido a esta Corte, com parecer do Ministério Público Federal às fls. 23/26, opinando pela competência do Juízo suscitante.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os juizados especiais cíveis são competentes para processar e julgar as ações cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º, *caput*).

O primeiro aspecto a ser observado diz respeito à natureza da competência estabelecida pela citada legislação. De acordo com o § 3º de seu art. 3º, atendido o critério valorativo preestabelecido, a competência do juizado especial será absoluta no foro em que instalado, quanto às varas ordinárias federais, assim como em relação ao juízo estadual cujo município não compreenda, além do juizado, sede da justiça federal.

A *contrario sensu*, superado o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos e não renunciando a parte autora ao crédito excedente, veda-se a propositura da ação perante o juizado especial, pois absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, de tal sorte que poderá ser a mesma ajuizada na vara federal existente no município ou, na ausência desta, junto ao respectivo juízo estadual, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que, relativamente às ações de natureza previdenciária, a Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade que tem o segurado ou beneficiário de ajuizá-la no foro estadual de seu domicílio, se presentes as condições necessárias, não se olvidando, enfim, a possibilidade de aforamento na Justiça Federal da capital do estado-membro.

Cumprido ressaltar que a Lei nº 10.259/01 elenca de forma taxativa as hipóteses que refogem à competência dos Juizados Especiais, conforme se depreende da leitura do § 1º do art. 3º que reza:

*"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal; IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares."*

Assim, considerando que o valor da causa não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, e a ação versa acerca da conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais, com a concessão da aposentadoria, caso que não figura exceção à regra, o feito deve tramitar no Juizado Especializado, cujo rito admite a realização de exames técnicos, conforme dispõe o art. 12 da Lei nº 10.259/01:

"Art. 12. Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o Juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes." Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIAL FEDERAL.**

1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".

2. A competência estabelecida pela Lei nº 10.259/01 tem natureza absoluta e, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa, sendo, portanto da competência dos Juizados Especiais Federais as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º), sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

3. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, Primeira Seção, AgRg no CC nº 99618/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 10/12/2008, DJE 20/02/2009).

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JEF E JUÍZO FEDERAL NA MESMA LOCALIDADE. APONTADA COMPLEXIDADE NA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. SUBSISTÊNCIA DA COMPETÊNCIA DO JEF PELO VALOR DA CAUSA. CONFLITO IMPROCEDENTE.**

-Aos Juizados Especiais Federais compete examinar causas de menor complexidade, conceito que se afere, no campo cível, pelo valor da causa, que, no caso, é inferior ao teto que viabiliza sua atuação.

-Eventual necessidade de perícia não afasta a competência do Juizado, uma vez que tal limitação não consta das exceções previstas na Lei nº 10.259/2001. Precedentes do C. STJ.

-Conflito que se julga improcedente, para fixar a competência do JEF na hipótese."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, CC 0034905-94.2009.403.0000, Rel. Juiz Convocado Roberto Lemos, j. 11/03/2010, DJE 08/04/2010).

Desta forma, remanesce a competência do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente o conflito**, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044295-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044295-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : LUZIA DENARDI JANUARIO

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2006.61.24.002125-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A preliminar argüida pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 114/120 confunde-se com o mérito do juízo rescisório e com ele será analisada.

Intimem-se as partes a especificarem as provas que efetivamente pretendem produzir, **no prazo de 10 (dez) dias**.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004672-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004672-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : IVETE NATALICIA APARECIDA MIANO  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00130-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Manifeste-se a parte Autora sobre as preliminares arguidas na contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018214-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : ARACY JORGE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ELIZANDRA RAIMUNDO MATTOS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.027870-8 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Abra-se vista à Autora e ao Réu, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais.

Em seguida, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para Parecer, nos termos do artigo 199, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018818-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018818-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : RODRIGO TAVARES RAMOS DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SILVANA FERNANDES  
REPRESENTANTE : CARMELITA MARIA TAVARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2010.63.19.002835-9 JE Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE LINS /SP em face do JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE BAURU/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Rodrigo Tavares Ramos da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, que declinou de sua competência, haja vista que a parte autora não é domiciliada em Bauru, devendo ser observada a competência absoluta do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, parágrafo 3º, da L. 10.259/2001.

Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de Lins/SP suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, que na hipótese da parte autora não possuir domicílio na cidade sede de Juizado Especial Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação segundo critérios da sua conveniência, nos termos do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Parecer do Ministério Público Federal às fls. 41/43, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acerca da competência da Justiça Federal, dispõe o art. 110 da Carta Maior que "*Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei*".

A seu turno, o art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, estabelece que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde estiver instalado, o que não conflita com a orientação trazida pela Súmula nº 689 do STF, segundo a qual "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*".

Isso porque a competência entre Varas Federais de uma mesma Seção Judiciária, pertencendo uma delas à Subseção do domicílio do autor, e a outra, ao Juizado Especial Federal cuja Subseção também o compreenda, tem caráter concorrente e relativo, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, que inclusive editou a Súmula nº 23, dispondo que "*É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ*".

É o caso dos autos, integrando o Juízo de origem, 3ª Vara Federal de Bauru/SP, a 8ª Subseção Judiciária, ao passo que o Juizado Especial Federal de Lins/SP, que abrange o Município de Cabralia Paulista/SP onde domiciliada a parte autora, encontra-se vinculado à 31ª Subseção (Provimento nº 281-CJF/3ªR, de 11 de dezembro de 2006).

Significa dizer que a competência do Juizado Especial Federal somente seria absoluta se estivesse ele instalado na mesma Subseção Judiciária onde sediada a Vara da Justiça Federal, ou seja, no mesmo município. Precedentes STJ: 2ª Seção, CC nº 91578, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28/05/2008, DJE 03/06/2008; 2ª Seção, CC nº 87781, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24/10/2007, DJU 05/11/2007, p. 222.

Dessa forma, cuidando-se da Subseção Judiciária eleita pela parte autora, em conformidade com o entendimento anteriormente esposado, tenho por apropriada a propositura da ação principal junto à Vara Federal de Bauru/SP, também competente para processar e julgar a ação principal, ainda que o valor dado à causa seja inferior a sessenta salários-mínimos.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027179-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027179-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : JOSE NATALINO BERARDI  
ADVOGADO : BENEDITO CARLOS SILVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS->5ª SSJ->SP  
No. ORIG. : 00035385820094036303 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 7ª VARA DE CAMPINAS/SP em face do JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPINAS/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por José Natalino Beraldi contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Campinas/SP, que declinou de sua competência, esclarecendo que o valor da causa excede ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas/SP suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, que declarada a incompetência do Juizado Especial Federal, o processo deve ser extinto, e não redistribuído a outro Juízo.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 49/51, opinando pela improcedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os juizados especiais cíveis são competentes para processar e julgar as ações cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º). Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, à da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

No caso dos autos, a parte autora pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para o que estimou o valor da causa em R\$ 27.900,00. Contudo, em razão dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 35/41), que computou a título de atrasados quantia superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o Juízo Especial Federal remeteu os autos ao Juízo Federal Comum.

Cumprido deixar assente que não se questiona no presente conflito o valor atribuído à causa, mas a impossibilidade de remessa do processo pelo Juizado Especial Federal na hipótese de sua incompetência, com base no art. 51 da Lei nº 9.099/1995, que disciplina o processo no âmbito do Juizado Especial Estadual, e tem aplicação subsidiária a Lei nº 10.259/2001, que regulamenta o processo no âmbito do Juizado Especial Federal.

Entendo que não deve prevalecer a posição sustentada pelo Juízo suscitante, em respeito ao princípio da economia processual, que norteia a interpretação das normas de direito processual, pois, considerada a natureza alimentícia da ação e a idade avançada do autor (fl. 38), a extinção do processo acarretaria prejuízo para ele, que teria o encargo de propor uma nova ação, ocasionando ainda mais a demora na prestação jurisdicional.

Ademais, a parte autora encontra-se representada por advogado, desde a propositura da demanda, e a sua petição inicial apresenta todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

Assim, não merece reparo a decisão do Juízo suscitado, que valendo-se do disposto no artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil, encaminhou o feito ao Juízo Federal Comum, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS. APROVEITAMENTO DOS ATOS PRATICADOS. POSSIBILIDADE.*

*- A interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade.*

*- Ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais - o que não se confunde com mera simplicidade - o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição inicial com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.*

*- Verificada a incompetência territorial do Juizado Especial Federal. Possibilidade de aproveitamento dos atos e de remessa dos autos do Juizado Especial Federal à Vara comum, não havendo incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito."*

(3ª Seção, CC 12404 - Proc. 2010.03.00.027028-6/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. MÁRCIA HOFFMANN, j. 09/12/2010, DJ 14/01/2011).

*"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE*

*1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta.*

*2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640).*

*3. Apelação provida."*

(3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12/06/08, DJ 08/07/08).

Desta forma, remanesce a competência do Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027612-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027612-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : NATALIA GOMES GUY PEDROSO

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGISTRO SP  
No. ORIG. : 00029624620104036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE SANTOS/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE REGISTRO/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Natália Gomes Guy Pedroso contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade cumulada com indenização por danos morais.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo da 1ª Vara de Registro/SP, que declinou de sua competência, ressaltando a inaplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, haja vista o pedido de indenização por danos morais.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, a observância do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 19/23, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

De início, cumpre considerar a possibilidade de se cumular, numa mesma ação proposta perante a justiça estadual no exercício da competência delegada (art. 109, § 3º, da CF), a concessão de benefício previdenciário e a indenização de danos morais em consequência do indeferimento administrativo considerado irregular.

A teor do art. 292 da Lei Adjetiva, permite-se cumulação de vários pedidos num único processo, independentemente de serem ou não conexos, desde que compatíveis entre si, observadas a competência do mesmo juízo para conhecer de todas as pretensões formuladas e a adequação do tipo de procedimento, neste caso admitido o ordinário se diversos os modos de processamento (inciso I, II, e III).

A concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários, embasada no indeferimento administrativo, compete à justiça federal (art. 109, I, da CF) porque deduzida a respectiva ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, **ressalvada a competência dos juízos estaduais nas comarcas onde não exista vara federal (§ 3º).**

Já a reparação por dano moral tem seu fundamento no suposto ato ilícito praticado pela Administração Pública, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição Federal, exurgindo daí o nexo causal entre a lesão suportada pelo segurado e seu direito à concessão do benefício pretendido junto ao Instituto Autárquico que o indeferiu.

E porque ambas questões conexas à matéria previdenciária, admite-se a cumulação entre os dois pedidos, ainda que se trate de juízo estadual investido na competência federal delegada, tendo o INSS integrado o pólo passivo da demanda, nos moldes do art. 109, § 3º, da Carta Republicana.

Aliás, a 3ª Seção desse E. Tribunal já decidiu que "*Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.*" (CC nº 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13/12/2007, DJU 25/02/2008, p. 1130).

No caso dos autos, a parte autora cumulou os pedidos de concessão de aposentadoria por idade e de ressarcimento por danos morais, ajuizando a respectiva ação no foro de seu domicílio, onde não há sede de Vara da Justiça Federal, consoante assegura o art. 109, § 3º, da Carta Republicana.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro/SP.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027893-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027893-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : MARIA DA PAES FERREIRA  
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.041197-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

A preliminar suscitada em contestação confunde-se com a matéria de mérito. Será, portanto, com ela analisada.

Intimem-se as partes a especificarem as provas que pretendem produzir, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031271-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031271-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : ESTER RODRIGUES DA ROSA SILVA  
ADVOGADO : MARIA DONIZETE DE MELLO ANDRADE PEREIRA (Int.Pessoal)  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00096-9 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

A preliminar arguida pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 170/174 confunde-se com o mérito do juízo rescisório e com ele será analisada.

Intimem-se as partes para que, **no prazo de 10 (dez) dias**, indiquem as provas que efetivamente pretendem produzir.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033169-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : ROBERTO BUONGERMINO  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00043971620104036311 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SANTOS/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA 6ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO VICENTE /SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Roberto Buongermino contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo da 6ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, que declinou de sua competência, ressaltando a competência absoluta do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, parágrafo 3º, da L. 10.259/2001.

Redistribuídos os autos, o Juizado Especial Federal de Santos/SP suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, a aplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 24/26, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209; STJ, 3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273; TRF3, 3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344.

A competência estabelecida pela Lei nº 10.259/01, que instituiu os juizados especiais federais, não ilide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela Constituição Federal, desde que atendidas as condições exigidas, salientando-se que a competência do juizado, nas hipóteses cabíveis, somente será absoluta em relação às varas federais no âmbito da mesma subseção judiciária e, bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual. Precedentes TRF3: 3ª Seção, CC nº 2003.03.00.057847-1, unanimidade, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 26/05/2004, DJU 09/06/2004, p. 168; 3ª Seção, CC nº 2003.03.00.013635-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/11/2003, DJU 22/12/2003, p. 119.

No caso concreto, a parte autora optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, consoante o entendimento esposado.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo de Direito da 6ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033891-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033891-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : LUCIA CAETANO  
ADVOGADO : LILIA KIMURA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 00068717220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Lucia Caetano contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, ressaltando sua incompetência material absoluta, determinou a remessa do feito à Vara Federal de Presidente Prudente/SP, sede da Subseção Judiciária a que pertence e "apenas 22 quilômetros" distante do município onde domiciliada a parte autora. Redistribuídos os autos, o Juízo Federal suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, a aplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 12/14, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Cumprir observar que, segundo a Súmula nº 03 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cabe aos Tribunais Regionais Federais, no âmbito da respectiva seção judiciária, dirimir os conflitos de competência envolvendo juízos estaduais, quando no exercício da jurisdição federal delegada pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, o que se infere também do seguinte julgado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. JUÍZOS ESTADUAIS. ART.109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO TRF PARA JULGAMENTO DO CONFLITO.*

*1- O conflito negativo de competência envolvendo dois juízos estaduais, instaurado em sede de ação previdenciária, é de ser julgado pelo Tribunal Regional Federal, pois, em princípio, ambos os foros estão investidos da delegação de competência federal, portanto, sujeitos à jurisdição do mesmo tribunal - Esta Corte. Preliminar de incompetência do TRF-3ª Região para conhecer deste conflito rejeitada.*

(...)

3- *Voto retificado para julgar improcedente o conflito negativo de competência, firmando-se a competência do juízo suscitante.*"

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC 97.03.051160-0, Rel. Des. Fed. Theotônio Costa, j. 16/12/1998, DJU 29/02/2000, p. 400).

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.*

(...)

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."*

(3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.*

*- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).*

*- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."*

(3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.*

*1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.*

*2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.*

*4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).*

*5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.*

*6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."*

(3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, a parte autora, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033910-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033910-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR : BRASILINA MARIA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00241944020084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação acostada às fls. 97/116.  
Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033995-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : MARIA APARECIDA DELLA TORRE GONCALVES  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00005-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte Autora para que se manifeste em relação às preliminares argüidas pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 122/127, **no prazo de 10 (dez) dias.**

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034563-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034563-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : MOACIR GOMES  
ADVOGADO : SUELY SOLDAN DA SILVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00015-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035377-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035377-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : LUIZ SEGATO NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EWERSON SILVA DOS REIS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.61.12.001231-4 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036213-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036213-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : RUBENS DAMAZIO  
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00038-8 1 Vr ITAPORANGA/SP  
DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036774-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : ANEZIA DOMINGUES DE MATTOS  
ADVOGADO : LEONARDO GOMES DA SILVA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00442341420064039999 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

A preliminar suscitada em contestação confunde-se com a matéria de mérito. Será, portanto, com ela analisada.

Intimem-se as partes a especificarem as provas que pretendem produzir, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037160-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037160-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : MARIA DO CARMO DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : ADEMIR SOUZA DA SILVA  
SUCEDIDO : JOAO JOSE DA SILVA falecido  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.036792-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte Autora para que se manifeste em relação às preliminares argüidas pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 55/60, **no prazo de 10 (dez) dias.**

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001064-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001064-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : ELZA MARTINS CORREA  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00220-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001907-05.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001907-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR : MARIA DE SOUZA CABRAL MARTINS  
ADVOGADO : FABRICIO CALLEJON  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.022277-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação acostada às fls. 178/199.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001908-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001908-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : JOSE LUIZ FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GLAUCIO FONTANA NASCIBENI  
: ELIANI APARECIDA RAMOS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.021572-2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

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

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002944-67.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002944-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : DIRCE TAVARES DE SOUZA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00016-3 2 Vr ITAPEVA/SP  
DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003354-28.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003354-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : JOSE DE SOUZA LOPES  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.20753-3 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

A preliminar argüida pelo INSS em sua contestação acostada às fls. 109/118 confunde-se com o mérito do juízo rescisório e com ele será analisado.

Intimem-se as partes a especificarem as provas que efetivamente pretendem produzir, **no prazo de 10 (dez) dias.**

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004314-81.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004314-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AUTOR : MARIA APARECIDA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00175-6 3 Vr ATIBAIA/SP  
DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006709-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006709-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : JUDITH OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : NILVA MARIA PIMENTEL  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP  
No. ORIG. : 00102773420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juiz Federal da 1ª Vara Federal em Ribeirão Preto/SP e suscitado Juiz de Direito da 1ª Vara de Igarapava/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a concessão e/ou restabelecimento de benefício previdenciário, cumulada com pedido de indenização por dano moral, ajuizada por Judith Oliveira de Souza, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta na Justiça Comum Estadual, em 26.04.2007, e o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Igarapava/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que *"a regra excepcional do art. 109, § 3º, da CF/88 não admite a exasperação do seu alcance, a fim de que a Justiça Estadual ostente competência à apreciação de indenização por danos morais reclamada em desfavor do INSS"*, determinando a remessa dos autos ao juízo federal competente (fls. 04/06).

Distribuídos os autos à Justiça Federal em Ribeirão Preto/SP, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal suscitou, em 06.12.2010, o presente conflito negativo de competência, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal (fls. 03), ao argumento de que *"entendimento diverso implicaria negativa de vigência a dispositivo constitucional que assegura o ajuizamento da ação de natureza previdenciária, pelo segurado, na comarca de seu domicílio, mesmo em relação a pedido de indenização por danos morais, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado"*. É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta Egrégia Corte, decido.

O presente conflito merece prosperar.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República dispõe expressamente que, *in verbis*:

"Art. 109 (...)

...

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

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada, quando o foro do domicílio do autor da demanda previdenciária não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Com efeito, na competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º da CF está incluída a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de demanda previdenciária com pedido de dano moral, em face da regra segundo a qual o acessório segue o destino do principal (art. 92, CC).

Neste sentido o entendimento pretoriano:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.**

*Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de*

*causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10381 Processo: 200703000845727 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 13/12/2007 Documento: TRF300142422 DJU DATA:25/02/2008 PÁGINA: 1130 Relator(a) JUIZ CASTRO GUERRA)"*

No caso dos autos, o objeto da ação consiste no concessão e/ou restabelecimento de benefício previdenciário (principal), cumulado com pedido de indenização por dano moral derivado da suspensão do benefício e do indeferimento do pleito na esfera administrativa (acessório).

Assim, sendo a Justiça Estadual competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pedido indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação previdenciária, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.

Desta forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Igarapava/SP é competente para o julgamento do feito. Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara de Igarapava/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008201-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008201-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CLAUDIA ARRUGA  
PARTE AUTORA : FERNANDO NUNES BALBIM  
ADVOGADO : RONALDO FERREIRA LIMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00453380920084036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Designo o Juízo suscitado para resolver provisoriamente possíveis medidas urgentes (artigo 120 do Código de Processo Civil), que deverão ser encaminhadas os autos principais.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos.

2. É desnecessária a requisição de informações do Juízo suscitado, pois seus argumentos encontram-se nos autos (fl. 33).

3. Por fim, dê-se vista ao Ministério Público Federal (artigo 121 do Código de Processo Civil).

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Claudia Arruga

Juíza Federal Convocada

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008425-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008425-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : ROBERTO SALES DE LIMA

ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GIMENES GANDARA SILVA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00006968620114036319 JE Vr LINS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Lins / SP e suscitado o MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara Federal de Bauru / SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a manutenção de benefício previdenciário, ajuizada por Roberto Sales de Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta na 3ª Vara da Justiça Federal de Bauru / SP e o MM. Juiz Federal Substituto declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, em 23.11.2010, por entender que "*o autor tem domicílio na cidade de Penápolis/SP, cidade que, a partir de 11 de dezembro de 2006, passou a integral o foro do Juizado Especial Federal de Lins/SP, nos termos dos artigos 1º e 3º, do Provimento de nº 281/06, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. (...) Possuindo a parte autora domicílio em cidade que integra o foro do Juizado Especial Federal de Lins, é este o juízo com competência absoluta para o processo e julgamento da causa, na dicção da Lei nº 10.259/01*", determinando a remessa dos autos ao Juízo competente (fls. 30/34).

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal de Lins/SP, o MM. Juiz Federal suscitou, em 23.03.2011, o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que "*o jurisdicionado quando não possui domicílio em cidade que abriga sede de Juizado Especial Federal, detém a prerrogativa de ajuizar demanda previdenciária compreendida nos limites da Lei 10.259/01 - segundo critérios exclusivos da sua conveniência - perante os seguintes órgãos jurisdicionais: a-) Vara da Justiça Estadual sediada em seu domicílio (sem observância do rito sumaríssimo); b-) Vara Federal com competência sobre a área do seu domicílio e c-) Juizado Especial Federal com competência sobre a área do seu domicílio*", ressaltando tratar-se de regra de competência territorial, não declinável de ofício (fls. 37/56).

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O presente conflito não merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, ao permitir a propositura da ação na Justiça Federal ou na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio, que não seja sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que a distribuição da demanda previdenciária em foro federal com competência jurisdicional sobre o domicílio do segurado constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

No caso dos autos, o Município de Penápolis/SP, onde é domiciliado o autor, não é sede da Justiça Federal e, assim, o demandante poderia ajuizar o feito previdenciário tanto perante a Justiça Estadual do seu domicílio, como perante a

Justiça Federal com jurisdição sobre o seu domicílio, valendo-se do permissivo do art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Ocorre que a demanda foi proposta perante a Justiça Federal de Bauru/SP, Subseção que não abrange o Município de Penápolis, onde o autor é domiciliado. Com efeito, nos ditames do Provimento nº 114/95 do CJF-3ª Região, o Município de Penápolis pertence à 8ª Subseção Judiciária de Araçatuba/SP.

Resta claro, assim, que a 3ª Vara da Justiça Federal de Bauru/SP, Juízo suscitado, não é competente para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária que deu origem a este conflito de competência.

Por outro lado, a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*(...)*

*§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de o autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República. Em outras palavras, a competência do Juizado Especial Federal, *in casu*, não é absoluta.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 (reg. nº 2003.03.00.054736-0/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Sérgio Nascimento - julg.: 11.02.2004 - DJU: 08.03.2004, pág.:321)*

Ocorre que, como já observado, a ação foi proposta perante Juízo Federal que não abrange o domicílio do autor e, assim, o ajuizamento da demanda não se deu em observância à faculdade estatuída pelo art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Por outro lado, nos ditames do Provimento nº 281/06 do CJF-3ª Região, o Juizado Especial Federal de Lins tem jurisdição sobre o Município de Penápolis, onde o autor é domiciliado, e o valor da causa não ultrapassa o limite previsto pelo art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01.

Dessa forma, observados os limites do conflito suscitado, tem-se que a competência do Juizado Especial Federal de Lins não se afigura *contra legem*.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010774-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010774-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : MARIA SOARES DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.008734-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que emende a inicial, trazendo aos autos procuração *ad judicium* conferida ao Dr. Antônio Francisco de Souza - OAB 130.226, declaração de que não está em condições de arcar com as custas do processo e os honorários advocatícios, bem como cópia da petição inicial da ação subjacente.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim Nro 3824/2011

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302653-46.1996.4.03.6102/SP  
97.03.058885-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : COOPERATIVA DE LATICINIOS E AGRICOLA DE BATATAIS LTDA  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.03.02653-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO. LC 104/01. VIGÊNCIA. *REFORMATIO IN PEJUS*. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL DA AUTORA IMPROVIDO. AGRAVO LEGAL DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e deu parcial provimento ao recurso da autora e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.

3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.

4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki,

- reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Exigência do trânsito em julgado da sentença que reconhece o direito à compensação, introduzida no Código Tributário Nacional pela LC nº 104, publicada no DOU de 11/01/2001 e que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional, só se aplica às demandas distribuídas na sua vigência.
7. Honorários advocatícios arbitrados segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
8. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
9. Inexistindo recurso de apelação da autora contra limitação à compensação determinada em sentença, descabida sua revisão *ex officio*, salvo matéria de Ordem Pública.
10. Agravo legal da autora improvido; agravo legal da União parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal da autora e **dar parcial provimento** ao agravo legal da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-93.1998.4.03.6100/SP  
1998.61.00.000439-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro  
APELADO : WILSON CARVALHO e outro. e outro  
ADVOGADO : EDILEIDE LIMA SOARES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004399319984036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. ANATOCISMO. CONTA EM SEPARADO. RECURSO DE APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a saber se a utilização do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a cobrança de juros sobre juros, como, por exemplo, na hipótese de amortização negativa do saldo devedor. Tal fenômeno ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.
2. Se as prestações são corrigidas por índices inferiores àqueles utilizados para a atualização do saldo devedor, há uma tendência, com o passar do tempo, de que o valor pago mensalmente não seja suficiente sequer para cobrir a parcela referente aos juros, o que, por consequência, também não amortiza o principal, ocorrendo o que convencionou-se denominar amortização negativa. Desta forma, o residual de juros não-pagos é incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incide nova parcela de juros na prestação subsequente, o que configura anatocismo, prática abolida pelo ordenamento jurídico pátrio.
3. Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual.
4. O sistema de juros não-pagos integrados ao saldo devedor, em conta separada, e submetidos à atualização monetária, não ofende às normas que prevêm a imputação do pagamento dos juros antes do principal.

5. *Inteligência da Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."*

6. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060353-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060353-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOAQUINA DE SOUSA VIEIRA NETA RODRIGUES e outro. e outro  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA URV. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se desconhece a parcela da jurisprudência que reconhece a simples declaração dos autores, como satisfatória, para a concessão do beneplácito requerido. Por outro lado, igualmente é sabido que a declaração de pobreza, exigida pela Lei 1060/50, admite prova em contrário.
2. Os autores recolheram custas com o protocolo da petição inicial e agora, na apelação, há a presunção de que podiam arcar com as despesas do processo, sendo necessária, nesta fase processual, a comprovação de que aquela condição não mais subsiste para usufruírem a benesse conferida pela Lei 1060/50, ônus do qual não se desincumbiram.
3. Não se conhece do recurso quanto a questões que não são objeto do processo por não constar do pedido inicial.
4. Reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP. Cabe ao mutuário comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que pudesse modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso do adotado pela CEF. Na ausência da diligência, autorizada a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido nas cláusulas contratuais.
5. Quanto à correta forma de amortização do saldo devedor, deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado.
6. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ.
7. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado.
8. A URV - Unidade Real de Valor foi a unidade de padrão monetário instituída por lei, com o objetivo de preservar e equilibrar a situação econômico-financeira do País, no período de transição até a implantação do Plano Real, em 01/07/1994, sendo descabida qualquer alegação de que houve majoração das parcelas em virtude da conversão do valor das parcelas em URV's, posteriormente convertidas em Reais.
9. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
10. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
11. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006603-34.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.006603-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS  
APELADO : ADAO MARCORIO ELIAS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011314-82.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.011314-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : USINA SAO MARTINHO S/A  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. Agravos legais interpostos com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão que, com fundamento no art. 557, c.c. do art. 515, §1º, ambos do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo retido, deu parcial provimento ao recurso de apelação e julgou parcialmente o pedido da autora. Honorários fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do §3º do mesmo artigo.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Honorários advocatícios arbitrados segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
7. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
8. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-35.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000634-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS

APELADO : JOSE ERNESTO PIRES DE CAMPOS

ADVOGADO : EVALDO GONCALVES ALVARENGA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz

possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002115-21.1999.4.03.6107/SP  
1999.61.07.002115-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : RODOVIARIO ARACA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 291-295

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. LC 104/01. VIGÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial e deu parcial provimento ao recurso da autora, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.

3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.

4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei

Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.

5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.

6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

7. Exigência do trânsito em julgado da sentença que reconhece o direito à compensação, introduzida no Código Tributário Nacional pela LC nº 104, publicada no DOU de 11/01/2001 e que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional, só se aplica às demandas distribuídas na sua vigência.

8. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005962-25.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005962-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINEZ DE MORAES e outros. e outros  
ADVOGADO : ELIETE BRAMBILA MACHADO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. TABELA PRICE. REVISÃO CONTRATUAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.
2. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
3. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
4. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006409-13.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.006409-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINEZ DE MORAES e outros. e outros  
ADVOGADO : ELIETE BRAMBILA MACHADO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
3. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013620-98.1997.4.03.6100/SP  
2000.03.99.073155-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : INSTALAPOSTO WISCHOSKI LTDA  
ADVOGADO : JOSE PEREIRA LEAL JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.13620-5 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE MÃO-DE-OBRA DE TERCEIROS. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO TÍPICA DOS FATOS GERADORES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INOCORRÊNCIA

1. A questão de imputação da responsabilidade tributária a terceiros, constitui fato que importa, da mesma forma, no nascimento da obrigação tributária, impondo-se a observância dos princípios constitucionais da limitação ao direito de tributar.
2. As exceções previstas no § 1º do art. 144, do CTN, hipóteses permissivas da retroatividade da lei tributária, excluem categoricamente a hipótese em que houver atribuição de responsabilidade tributária a terceiros.
3. Inaplicabilidade das exceções estabelecidas no rol do art. 106 do CTN.
4. A responsabilidade solidária tributária prevista na norma vigente à época dos fatos geradores é especificamente voltada às atividades da construção de imóvel, reforma de imóvel ou acréscimo de imóvel, não alcançando a atividade da Apelada que, muito embora, secundariamente, tenha a necessidade de realizar serviços de obras para a consecução de seus fins sociais, não se amolda ao tipo.
5. A interpretação extensiva não pode dar azo à criação de tributo ou extensão da responsabilidade tributária pelo mesmo, sob pena de comprometimento de toda a Ordem Tributária, mormente da proteção aos contribuintes.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-66.2000.4.03.6103/SP  
2000.61.03.005318-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : COML/ DINIZ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e deu parcial provimento ao recurso da autora, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008603-52.2000.4.03.6108/SP  
2000.61.08.008603-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PLASTICON CONTRERA IND/ E COM/ DE ARTIGOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005905-70.2000.4.03.6109/SP  
2000.61.09.005905-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : PRODUCER DISTRIBUIDORA DE MATERIAS PRIMAS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO DE MUNNO NETO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO.

JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento aos recursos voluntários e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Honorários advocatícios arbitrados segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
7. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000126-19.2000.4.03.6115/SP  
2000.61.15.000126-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PANIFICADORA DON GIUSEPPE DE SAO CARLOS LTDA -ME e outro  
: CASA TERRA MATERIAL PARA CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento aos recursos voluntários e à remessa oficial, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a restituição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-11.2000.4.03.6115/SP  
2000.61.15.001588-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ZULA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. LC 104/01. VIGÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu provimento ao recurso de apelação do autor, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º,

- inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Exigência do trânsito em julgado da sentença que reconhece o direito à compensação, introduzida no Código Tributário Nacional pela LC nº 104, publicada no DOU de 11/01/2001 e que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional, só se aplica às demandas distribuídas na sua vigência.
8. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014767-81.1996.4.03.6105/SP  
2001.03.99.016551-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)  
: IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELANTE : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELANTE : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELANTE : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA filial  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.14767-1 4 Vr CAMPINAS/SP  
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e deu parcial provimento ao recurso da autora e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Honorários advocatícios arbitrados segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
7. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
8. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032067-95.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032067-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA e outros. e outros

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE NO PROCEDIMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO.

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA

1. Equivocada a extinção do processo sem julgamento do mérito de demanda que pleiteia a anulação de execução extrajudicial de imóvel do SFH com fundamento na inconstitucionalidade e irregularidades no procedimento, tão-só pelo julgamento da ação revisional anteriormente distribuída, remanescendo interesse processual.

2. Possível o julgamento na forma do artigo 515, §3, do Código de Processo Civil.
3. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
4. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
5. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006819-69.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.036999-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : A S CUNHA BUENO CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e filial  
: A S CUNHA BUENO CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA filial  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.06819-6 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.

6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

7. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005886-23.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.005886-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : ZANANDREA E CIA LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. LC 104/01. VIGÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Exigência do trânsito em julgado da sentença que reconhece o direito à compensação, introduzida no Código Tributário Nacional pela LC nº 104, publicada no DOU de 11/01/2001 e que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional, só se aplica às demandas distribuídas na sua vigência.
8. Agravo legal parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029751-75.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029751-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ITAU GRAFICA LTDA GRUPO ITAU

ADVOGADO : SELMA NEGRO CAPETO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO-LABORE. INCONSTITUCIONALIDADE. ENQUADRAMENTO DE DIRETORES. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ AFASTADA. ANULAÇÃO DE NFLD. PRAZO DECADENCIAL. QUINQUENAL. ARTIGO 557 DO CPC. APLICAÇÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento aos recursos voluntários e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

2. A ação tem por objeto a anulação de notificação fiscal de lançamento de débito que enquadrava diretores da autora como "diretores-empregados", bem como pretende a declaração de inexistência de relação jurídica entre as parte que a obrigue ao recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores (*pro-labore*), prevista na Lei nº 7.787/89.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação e inexistindo pagamento antecipado, o prazo para a Fazenda apurar e constituir seus créditos tributários é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme dispõe o art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Questão pacificada pela edição da Súmula Vinculante nº 08, que dispõe serem inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91.

4. Ocorrência de erro material na aplicação do prazo decadencial do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, reconhecendo-se que, à época da lavratura da NFLD, a competência 12/1991 não havia sido alcançada pela decadência.

5. A presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA não é absoluta, podendo o Judiciário apreciar no caso concreto eventuais vícios que maculem tanto a CDA quanto a NFLD em que se funda. Da presunção relativa decorre a inversão do ônus da prova e, uma vez existentes elementos para formação da convicção do juiz, cabível a anulação do ato.

6. Ausência de vínculo empregatício dos diretores suficientemente demonstrado pela autora, tendo por consequência a anulação da NFLD nº 32.006.742-4 por incorreto enquadramento.

7. Entendidos como diretores não empregados, não há relação jurídica entre as partes que obrigue a autora ao recolhimento de contribuições previdenciárias sobre o *pro-labore* com fundamento na Lei nº 7.787/89 e na Lei nº

8.212/91, ante a declaração de inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" contidas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91, quando do julgamento da ADIN nº 1.102-2/DF, com efeitos *erga omnes* e *ex tunc*.

8. Agravo parcialmente provido para correção de erro material.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007480-48.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.007480-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : NIVALDO GOMES BAURU -ME  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259-261, verso

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. LC 104/01. VIGÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu provimento ao recurso de apelação do autor, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johonsom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Exigência do trânsito em julgado da sentença que reconhece o direito à compensação, introduzida no Código Tributário Nacional pela LC nº 104, publicada no DOU de 11/01/2001 e que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional, só se aplica às demandas distribuídas na sua vigência.
8. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009750-45.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.009750-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ALTERNE IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu provimento ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e julgou parcialmente procedente o pedido da autora, com fundamento no art. 515, §3º, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Honorários advocatícios arbitrados segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
7. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
8. Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065191-65.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.065191-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

INTERESSADO : MARIA REGINA BORGES JUNQUEIRA FRANCO  
ADVOGADO : REGIS EDUARDO TORTORELLA  
No. ORIG. : 2003.61.24.000061-6 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO.  
IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011915-64.2003.4.03.6000/MS  
2003.60.00.011915-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TOMAS BARBOSA RANGEL NETO  
APELADO : ORLANDO HUMBERTO COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ARAUJO CURVAL  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO TERMINATIVA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO INTERNO.

1. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.
2. Devidos honorários advocatícios. Posicionamento da Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003072-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003072-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PATRICIA LENY DE SOUZA  
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. VINCULO OBRIGACIONAL EXTINTO. DISCUSSÃO DE CLAUSULAS CONTRATUAIS. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
2. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação do imóvel.
3. Ação ajuizada antes do término da execução extrajudicial e sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Nesse sentido também se situa o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014516-34.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014516-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : FRANCISCO SPADAFORA NETO e outro  
: REGILAINÉ MARIA PEREIRA SPADAFORA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SACRE. APLICAÇÃO DO CDC. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ.
2. Quanto à correta forma de amortização do saldo devedor, deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado.
3. O Sistema SACRE não implica anatocismo, eis que permite que os juros sejam reduzidos de forma progressiva. Matéria pacificada na jurisprudência.
4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de

forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

5. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019039-89.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019039-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : NATANAEL DOS SANTOS BRANDAO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00190398920034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. PES/CP. CLÁUSULAS CONTRATUAIS EM CONFORMIDADE DA LEI E JURISPRUDÊNCIA. SALDO DEVEDOR. TEORIA DA IMPREVISÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. APLICAÇÃO DO CDC. DECRETO-LEI N. 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece do recurso quanto a questões que não são objeto do processo por não constar do pedido inicial.

2. Reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP. Cabe ao mutuário comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que pudesse modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso do adotado pela CEF. Na ausência da diligência, autorizada a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido nas cláusulas contratuais.

3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ.

4. Quanto à correta forma de amortização do saldo devedor, deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado.

5. A teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.

6. Julgamento do processo sem a produção da prova pericial, por desídia da parte autora, que não envidou esforços para demonstrar o fato constitutivo de seu direito.

7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

8. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.

9. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.

10. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019554-27.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.019554-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : MANOEL CARLOS CARDIA PORTA e outro. e outro  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. VINCULO OBRIGACIONAL EXTINTO. DISCUSSÃO DE CLAUSULAS CONTRATUAIS. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Preclusa a questão sobre a concessão do benefício da justiça gratuita, uma vez que, tendo sido o pleito indeferido pelo juízo de origem, cabia ao apelante insurgir-se contra aquela decisão através do recurso cabível, o que não ocorreu.
2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
3. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação do imóvel.
4. Ação ajuizada antes do término da execução extrajudicial e sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Nesse sentido também se situa o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029687-31.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.029687-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : PATRÍCIA APOLINÁRIO DE ALMEIDA  
APELADO : LUCIRIO MACHADO FILHO e outro. e outro  
ADVOGADO : LEONARDO RUIZ MACHADO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA

EMENTA

DIREITO CIVIL. SFH. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA PARTICULAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR. DUPLO FINANCIAMENTO. LEI N. 8.100/90. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUITAÇÃO IMÓVEL. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Demanda em que se busca a declaração da extinção da obrigação de mútuo assumida com banco privado, com cobertura pelo FCVS, não há que se falar na sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Precedente desta Corte.
2. Desnecessária a intervenção da União nos feitos onde se discute cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, conforme entendimento pacificado por esta Corte.
3. No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.
5. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003866-16.2003.4.03.6103/SP  
2003.61.03.003866-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ANTONIO VALERIO e outro.

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. VINCULO OBRIGACIONAL EXTINTO. DISCUSSÃO DE CLAUSULAS CONTRATUAIS. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
2. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação do imóvel.
3. Ação ajuizada antes do término da execução extrajudicial e sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Nesse sentido também se situa o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-83.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.001500-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ARISTIDES DAL POGGETTO OLIVEIRA e outro. e outro  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GERALDO GALLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. VINCULO OBRIGACIONAL EXTINTO. DISCUSSÃO DE CLAUSULAS CONTRATUAIS. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.
2. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação do imóvel.
3. Ação ajuizada antes do término da execução extrajudicial e sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Nesse sentido também se situa o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000134-94.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.000134-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
PARTE AUTORA : MARIA INES RUBIO SANTOS e outros. e outros  
ADVOGADO : REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garante ao cidadão o direito a uma vida digna.

3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005767-03.2004.4.03.6000/MS  
2004.60.00.005767-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES  
APELADO : ANDRE LUIZ CABREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : RAFAEL RODRIGUES BITENCOURT  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.
3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000332-39.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.000332-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : RAIMUNDO SANTANA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003323920044036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. NOVAÇÃO DA DÍVIDA. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VÍNCULO OBRIGACIONAL EXTINTO PELA NOVAÇÃO. SACRE. TR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO OBRIGACIONAL. REGULARIDADE. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece do recurso quanto a questões que não são objeto do processo por não constar do pedido inicial.
2. O contrato inicialmente firmado entre as partes contemplava o Plano de reajuste pelo PES, e Sistema de Amortização pela Tabela Price, posteriormente houve a novação da obrigação pelo Sistema de Amortização pelo SACRE. Portanto, não há que se falar em existência de qualquer vício que pudesse macular o novo contrato estabelecido entre as partes, de forma que restaram preenchidos os requisitos da novação pactuada, sendo inviável a revisão do contrato anteriormente, uma vez que as obrigações lá contidas foram extintas.
3. O Sistema SACRE não implica anatocismo, eis que permite que os juros sejam reduzidos de forma progressiva. Matéria pacificada na jurisprudência.
4. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
5. Quanto à correta forma de amortização do saldo devedor, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado.
6. O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada. Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.
7. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
8. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
9. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
10. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007439-37.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.007439-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
APELADO : ELISABETE ROMERO TRUFFA e outro. e outro  
ADVOGADO : CESAR ROMERO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.
3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001456-51.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.001456-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : BADARO CONSTRUTORA E COML/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. HONORÁRIOS. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. CRITÉRIO EQUITATIVO. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a restituição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki,

- reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johanson de Salvo, Embargos Infringentes no processo nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Honorários advocatícios segundo critério equitativo, sendo cabíveis tanto o valor da causa quanto o da condenação como base de cálculo, bem como estabelecimento de valor fixo, consoante art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Repetitivo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).
7. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
8. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-59.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000731-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : OLAVO DE OLIVEIRA e outro. e outro  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. REVISÃO CONTRATUAL. TR. TABELA PRICE. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO OBRIGACIONAL. APLICAÇÃO DO CDC. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO. ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Não se conhece do recurso quanto a questões que não são objeto do processo por não constar do pedido inicial.
2. Respeitados os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não resta caracterizada a capitalização ilegal de juros.
3. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91. Súmula 295 do STJ. No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.
4. Quanto à correta forma de amortização do saldo devedor, deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado.
5. O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada. Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

7. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
8. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
9. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007310-08.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.007310-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELANTE : REBRAM REVENDEDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LC 118/05. NORMA INTERPRETATIVA. JULGAMENTO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE REGIONAL. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo legal com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão que deu parcial provimento aos recursos voluntários e à remessa oficial, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A ação tem por objeto a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95.
3. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional). Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador.
4. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004); na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007, p.170, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, reconhecendo a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005; e precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des. Fed. Vesna Kolmar, Embargos Infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05/10/2005.
5. Decisão que aplica jurisprudência da Corte Especial do STJ, reafirmada em Recurso Especial julgado pelo rito especial do art. 543-C do CPC, não afronta a Súmula Vinculante nº 10. Precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria do Des. Fed. Johansom di Salvo, Embargos Infringentes no proc. nº 1999.03.99.101158-7, j. 22/09/2010.
6. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.
7. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005202-03.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.005202-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

APELADO : ANTONIO RODRIGUES SIQUEIRA

ADVOGADO : JOAO LUIZ GALLO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003254-98.2005.4.03.6106/SP  
2005.61.06.003254-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS

APELADO : JOSE LUIZ SARTI

ADVOGADO : MARCIO MANO HACKME

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. HIPÓTESES LEGAIS. EXTENSÃO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.
3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006777-69.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006777-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JEFFERSON XAVIER DE OLIVEIRA e outro  
: EVANGELO TADEU TERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SADDIKA SAID ASSAF  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.00.015206-2 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. É certo que a apelação contra sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo.
2. A norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil, faculta ao Relator, excepcionalmente, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo.
3. Contudo, a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem somente é admissível em hipóteses excepcioníssimas, ou seja, nos casos de manifesta ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada, o que não se constata na hipótese dos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107008-07.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107008-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : CONDOMINIO PATEO PICASSO  
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
PARTE RE' : RENATA PONSO BALDACINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.00.023272-4 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. ALTERAÇÃO SUBJETIVA DA OBRIGAÇÃO. MOMENTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE.

1. As taxas condominiais configuram obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel. Ou seja, este tipo de obrigação acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos imponíveis anteriores à alteração da titularidade do imóvel.

2. Instituto de direito material não tem o condão de alterar as regras basilares do direito processual civil. m sendo constituído o título executivo judicial que se pretende executar em face do anterior proprietário, contra este se dá a execução do título. Neste momento processual não é viável a alteração do polo passivo para responder a execução da sentença. Precedentes.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111963-81.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111963-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : POSTO DONINHA LTDA  
ADVOGADO : RAFAEL PRADO GAZOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.00006-0 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. LEI ESTADUAL Nº 11.608/03. PESSOA JURÍDICA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ALEGADA DIFICULDADE FINANCEIRA.

1. A Lei 11.608/2003, do Estado de São Paulo, embora seja aplicável às pessoas jurídicas, exige a comprovação da impossibilidade financeira do recolhimento das custas .

2. Não foi juntada aos autos prova inequívoca da impossibilidade financeira da agravante em efetuar o recolhimento das custas , além do que a mera afirmação de que a executada enfrenta dificuldades financeiras não é suficiente, por si só, a demonstrar que não tem condições de efetuar o recolhimento da taxa judiciária.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000536-09.2006.4.03.6005/MS  
2006.60.05.000536-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : LUIZ FRANCISCO DE BRITO JUNIOR

ADVOGADO : WILIAN DAMEAO e outro  
: JOSE MARIA DAMEAO

APELADO : Justica Publica

CO-REU : MARCOS ALVES FERREIRA

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - MAJORANTE REFERENTE À ASSOCIAÇÃO SEM CORRESPONDÊNCIA NA LEI Nº 11.343/06 - POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL - LEI Nº 11.464/07 - APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Réu condenado pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, em concurso ocasional de agentes, porque transportava, trazia consigo e guardava, no veículo VW Santana GLS, placas JEO-8201, 556.000g (quinhentos e cinquenta e seis mil gramas) de maconha, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar, oriunda do Paraguai.
2. Materialidade demonstrada por auto de apresentação e apreensão, laudo de constatação e exame químico-toxicológico.
3. Autoria delitativa demonstrada através da confissão do apelante na fase inquisitiva no sentido de que, na companhia de co-réu, efetivamente transportava maconha oriunda do Paraguai; pelas declarações inverossímeis ofertadas em Juízo; pela consonante prova testemunhal colhida em contraditório judicial; pela forma de acondicionamento da droga - em todo o interior do veículo VW Santana GLS, placas JEO-8201, que apresentava-se muito rebaixado em decorrência do peso que carregava -, tudo aliado às demais circunstâncias do fato e provas constantes dos autos.
4. Restou definitivamente comprovado, ainda, que a substância entorpecente adveio do Paraguai, caracterizando, dessa forma, a internacionalidade do tráfico.
5. A causa especial de aumento de pena referente à associação eventual não tem correspondência na Lei nº 11.343/06, de modo que sobreveio lei nova mais benéfica que extraiu do ambiente legislativo repressivo uma situação de exasperação da reprimenda. Portanto, deve incidir o artigo 2º, § único do Código Penal, de maneira que o aumento da pena em ½ (metade) empregado em primeira instância deve ser reduzido ao mínimo legal, tão somente em decorrência da internacionalidade do tráfico. Sucede que o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a retroatividade benéfica do artigo 40 da Lei nº 11.343/06, que abriga o percentual mínimo de aumento de 1/6 (um sexto). Esse pensar prestigia o dogma constitucional e também o artigo 2º do Código Penal.
6. Com a edição da Lei nº 11.464/07, que entrou em vigor na data de sua publicação - em 29 de março de 2007 - foi alterada a redação do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, passando o seu parágrafo 1º a admitir expressamente a possibilidade de progressão de regime de cumprimento de pena aos condenados pela prática de crimes hediondos e a ele equiparados.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação** para excluir da condenação a causa de aumento de pena referente à associação eventual, reajustando-se a pena privativa de liberdade e, **de ofício**, reconhecer o direito à progressão de regime prisional, cabendo ao Juízo das Execuções a análise do preenchimento de todos os requisitos necessários para tanto, inclusive eventual exame criminológico, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027886-41.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.027886-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
PARTE AUTORA : AGNALDO FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS MARTELOZZO  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível a movimentação do saldo da conta do FGTS no caso de mudança do regime celetista, de trabalhadores que ingressaram por meio de concurso público para o regime estatutário quando há rompimento do vínculo empregatício por força de lei, o que equivale à despedida sem justa causa, prevista no inciso I da Lei 8.036/90.
3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00046 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028479-70.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.028479-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
PARTE AUTORA : ROBERTO CARLOS CHOUZENDE  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS MARTELOZZO e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível a movimentação do saldo da conta do FGTS no caso de mudança do regime celetista, de trabalhadores que ingressaram por meio de concurso público para o regime estatutário quando há rompimento do vínculo empregatício por força de lei, o que equivale à despedida sem justa causa, prevista no inciso I da Lei 8.036/90.

3. Estando a matéria sedimentada no C. Superior Tribunal de Justiça, perfeitamente cabível e indicado o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como sem justificativa o manuseio do presente recurso, impondo-se a aplicação de multa ao agravante nos moldes do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
4. Agravo interno improvido, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno com aplicação de multa ao agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004255-35.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.004255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Justica Publica

APELADO : MARCELO LELIS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS CLEMENTE

#### EMENTA

PENAL. ROUBO. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA NÃO COMPROVADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO MINISTERIAL IMPROVIDA.

1. Materialidade delitiva comprova com o Boletim de Ocorrência, que noticiou os fatos delituosos.
2. Autoria duvidosa. Durante a instrução processual não foi possível evidenciar a participação do apelado no crime de roubo cometido contra funcionário da Empresa Brasileira de Correio e Telégrafos.
3. Mantida a absolvição de Marcelo Lelis, com fundamento no art. 386, inciso VI (atual VII), do CPP.
4. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046127-93.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.046127-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANDREE FIGHALI SAAD

ADVOGADO : SILVIA MARIA DAUD

AGRAVADO : F H FLEXIVEIS HIDRAULICOS IND/ E COM/ LTDA e outros

: BUD KRAFT EMPREEN PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA

: BRENO TONON

: ROSSANO CAPUTO

: ALDO LUMBAU

: PEDRO FURTADO GOUVEIA NETO  
: ARMANDO FREDERICO ASBAHR TONON  
: ANDREA BALERO GOMES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161-162, verso  
No. ORIG. : 2003.61.82.051605-5 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A objeção de pré-executividade é admitida em nosso ordenamento jurídico por construção doutrinária e jurisprudencial como meio de defesa do devedor com o fito de apontar a existência de vícios no título executivo extrajudicial que possam ser declarados de ofício, desonerando-o de garantir o juízo para discutir acerca da inexigibilidade e/ou iliquidez do crédito tributário.
2. Como medida excepcional, consubstancia-se em incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida por simples petição a ser acostada nos autos do feito executivo. Todavia, ainda que possua a natureza jurídica de incidente processual, acolhida a exceção de pré-executividade com a extinção do feito para o excipiente (executado) indevidamente incluído no pólo passivo da demanda, é admissível a condenação em honorários advocatícios, porquanto compete àquele que da causa ao ajuizamento indevido suportar os ônus da sucumbência em razão do princípio da causalidade. Hipótese dos autos, eis que os sócios foram excluídos do pólo passivo da execução fiscal após a oposição da exceção de pré-executividade, e, às suas expensas, constituíram advogado com o desiderato de demonstrar a ilicitude da cobrança e sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária.
3. O acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para a excipiente e, desta forma, não há óbice à condenação da vencida nos ônus de sucumbência.
4. O artigo 1º, alínea "d", da Lei n.9.494/97, introduzido pela Medida Provisória n.2.180-35/2001 não se aplica ao caso dos autos, eis que tem aplicação restrita à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.
5. Mediante o controle concreto de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 420816, em 29 de setembro de 2004, declarou, incidentalmente, a constitucionalidade daquela medida provisória, reduzindo-lhe, no entanto, a aplicabilidade às execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (artigo 100, § 3º, da CF).
6. Em julgamento de recurso especial pelo rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reafirmou jurisprudência no sentido do cabimento de condenação em honorários contra a Fazenda Pública quando do acolhimento de exceção de pré-executividade (REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010).
7. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001528-14.2008.4.03.6000/MS  
2008.60.00.001528-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MARIA BAZOALDO CACERES reu preso  
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
APELANTE : ANTONIA OLIVA ROMERO reu preso  
ADVOGADO : JOAO MARIA DA SILVA RAMOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ESTADO DE NECESSIDADE. NÃO CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA. QUANTIDADE DA DROGA. MOTIVOS DO CRIME E GRAU DE CUPABILIDADE. AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. As apelantes foram denunciadas pela prática do delito previsto no artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso I e III, ambos da Lei nº 11.343/06, por terem sido presas em flagrante delito, trazendo consigo, para fins de comércio 2.156 gramas (dois mil, cento e cinquenta e seis gramas) de cocaína.
2. Não restou configurada, na hipótese, a excludente de ilicitude consistente em agir contra bem jurídico de terceiro em estado de necessidade, uma vez que as acusadas não lograram comprovar que traficavam para salvar-se ou para salvar terceiro de perigo atual ou iminente.
3. Condenação mantida.
4. Dosimetria da pena. Penas-base excessivamente majoradas. Afastada a circunstâncias judiciais (motivos do crime e grau de culpabilidade) recalcule a pena inicial para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.
5. Na segunda fase, fazendo incidir a atenuante da confissão no patamar de redução de 1/6 (um sexto), a pena resulta em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses de reclusão.
6. Na terceira, afastada a causa de aumento prevista no artigo 40, III, da Lei de Drogas, uma vez que não restou configurada a prática de tráfico de entorpecentes no interior do transporte público. Mantida a causa de aumento da transnacionalidade em relação à acusada Antonia Oliva Romero. Reconhecida a mencionada causa em relação à co-ré Maria Bazoaldo Cáceres, uma vez que restou comprovado que a droga foi internalizada pelas co-rés. Por fim, reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, por ostentarem as acusadas bons antecedentes, serem primárias e não estar provado que pertenciam a organização criminosa. Pena privativa de liberdade resta definitiva em 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias.
7. Pena de multa reduzida para 520 (quinhentos e vinte) dias-multa, mantido o valor unitário em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
7. Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento. Recurso das acusadas parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004981-81.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.004981-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOAO VIEIRA SANTOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Verificada a tríplice identidade, partes, causa de pedir e pedido, configurada a litispendência ou coisa julgada, impondo-se a extinção do processo sem julgamento do mérito.
2. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000207-72.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.000207-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
PARTE AUTORA : ISAC RIBAS  
ADVOGADO : JUSSARA SOARES DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. SUSPENSÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INVESTIDURA EM CARGO COMISSIONADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O disposto no art. 20, VIII da Lei 8.036/90, prevê que o trabalhador faz jus ao levantamento do FGTS se permanecer mais de 3 (três) anos fora do regime do FGTS.
3. Em se tratando de suspensão do contrato de trabalho de celetista que apenas temporariamente se encontra servindo sob o regime estatutário, assim que deixar o cargo em comissão fica restaurado o regime celetista. Portanto, não se encontra presente a causa que legitimaria o saque do saldo da conta de FGTS.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008818-14.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.008818-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : MARIO CRUZ TEIXEIRA  
ADVOGADO : KERLA MARENOV SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. SUSPENSÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INVESTIDURA EM CARGO COMISSIONADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. **O disposto no art. 20, VIII da Lei 8.036/90, prevê que o trabalhador faz jus ao levantamento do FGTS se permanecer mais de 3 (três) anos fora do regime do FGTS.**
3. **Em se tratando de suspensão do contrato de trabalho de celetista que apenas temporariamente se encontra servindo sob o regime estatutário, assim que deixar o cargo em comissão fica restaurado o regime celetista. Portanto, não se encontra presente a causa que legitimaria o saque do saldo da conta de FGTS.**
4. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010161-45.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA LANAT

ADVOGADO : FÁBIO RODRIGO PERESI

: FERNANDO GARDINALI CAETANO DIAS

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00101614520084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. NULIDADE. DEFESA PRELIMINAR NÃO APRESENTADA ANTES DO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DO ART. 55 DA LEI 11.343/06. .PRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. NULIDADE CONFIGURADA.

I - Hipótese na qual ao apelante foi imputada a prática do crime de tráfico de entorpecentes, cuja denúncia foi recebida sem que o juízo lhe possibilitasse a apresentação de defesa preliminar.

II - Inobservância do procedimento previsto no art. 55 da Lei 11.343/06, que gera nulidade absoluta, e prescinde da demonstração de prejuízo, por violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III - Preliminar acolhida para anular a ação penal, desde o recebimento da denúncia, prejudicada a apelação do Ministério Público Federal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar da defesa para anular a ação penal, desde o recebimento da denúncia, prejudicada a apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010617-92.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010617-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : LUZ MERCEDES MODENESI TIZON reu preso

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO : Justica Publica

### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE AFASTADA. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA DEFESA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA. QUANTIDADE DA DROGA. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL JUSTIFICAM A EXASPERAÇÃO DA PENA. INCIDÊNCIA DO PERCENTUAL REFERENTE À CAUSA DE AUMENTO DA TRANSNACIONALIDADE. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A apelante foi denunciada como incurso na sanção do artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, por ter sido presa em flagrante delito, em 12 de dezembro de 2008, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, quando pretendia embarcar TAP, com destino a Lisboa (Portugal), trazendo consigo, para fins de comércio ou para entrega, de qualquer forma, a consumo de terceiros nos exterior, sem autorização legal ou regulamentar, 2.425g (dois mil, quatrocentos e vinte e cinco gramas) de cocaína (peso líquido).
2. Preliminar de cerceamento de defesa. As folhas de antecedentes contém tão-somente dados objetivos referentes à vida pregressa das pessoas, assim, não são suscetíveis de qualquer tipo impugnação ou mesmo de interpretação. Nulidade afastada.
3. Excludente de culpabilidade. Coação moral irresistível não comprovada. Ônus da defesa (artigo 156 do Código de Processo Penal).
4. Mantida a condenação.
5. Dosimetria da pena. Mantida a pena-base fixada em primeiro grau. Natureza, quantidade da droga apreendida, bem como personalidade e a conduta social desabonadora da ré justificam a exasperação da pena. Artigo 59 do Código Penal e artigo 42 da Lei 11.343/06.
6. Mantido a incidência da agravante genérica da reincidência. A juntada de folha de antecedentes, quando suficientemente detalhada, supre eventual ausência de certidão cartorária, uma vez que é documento público dotado de fé pública.
7. Corrigido o erro material referente à causa de aumento decorrente da transnacionalidade (artigo 40, I, da Lei n.º 11.343/06), resultando a pena definitiva em 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão.
8. Mantidos o regime inicial de cumprimento de pena e a vedação de substituição por restritivas de direito.
9. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar** de cerceamento de defesa e, no mérito, **dar parcial provimento à apelação**, apenas para corrigir o erro material verificado na terceira fase da individualização da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00055 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000209-56.2009.4.03.6006/MS  
2009.60.06.000209-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : CAETANO CALOI

ADVOGADO : JOAO PEREIRA DA SILVA e outro

No. ORIG. : 00002095620094036006 1 V<sub>r</sub> NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334, §1º, "C", DO CÓDIGO PENAL. LEI 10522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334, §1º, "b", do Código Penal.
2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).
3. Valor do débito tributário inferior ao patamar legal.
4. Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000363-26.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.000363-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOSE PEDRO COSTA  
ADVOGADO : KERLA MARENOV SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003632620094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

FGTS. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. SUSPENSÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INVESTIDURA EM CARGO COMMISSIONADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Os depósitos vinculados ao FGTS integram o patrimônio do trabalhador, sobre os quais, todavia, não tem disponibilidade imediata. Os saldos da conta vinculada constituem uma espécie de pecúlio, cujo resgate só se faz possível quando caracterizada alguma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 ou em outro permissivo legal.
2. O disposto no art. 20, VIII da Lei 8.036/90, prevê que o trabalhador faz jus ao levantamento do FGTS se permanecer mais de 3 (três) anos fora do regime do FGTS.
3. Em se tratando de suspensão do contrato de trabalho de celetista que apenas temporariamente se encontra servindo sob o regime estatutário, assim que deixar o cargo em comissão fica restaurado o regime celetista. Portanto, não se encontra presente a causa que legitimaria o saque do saldo da conta de FGTS.
4. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011369-30.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.011369-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TUKOKO AFONSINA ZIMPEVO reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO BARBOSA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00113693020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - DOSIMETRIA DA PENA QUE NÃO COMPORTA REPARO, À MINGUA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MANUTENÇÃO DA REDUÇÃO MÍNIMA DECORRENTE DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. Ré condenada pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, porque transportava junto a seu corpo, oculta sob as suas roupas íntimas e no interior de sua genitália, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, no exterior, 385g (trezentos e oitenta e cinco gramas) de cocaína - peso líquido, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.
2. Materialidade e autoria evidentes, além de não terem sido sequer negadas pela defesa.
3. Aplicação do § 4º do artigo 33 da atual Lei de Drogas no patamar de 1/3 que se mantém, diante da ausência de recurso da acusação. Primeiro, porque na singularidade do caso não deveria ter incidido a causa especial de redução da

reprimenda; segundo, nem de longe é o caso de ampliar o benefício pois o *modus operandi* utilizado para ocultar a cocaína revela que a ré era ardilosa e "escolada" na prática da narcotraficância.

4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016194-07.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.016194-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IRMA COTTICA GRISUK e outros. e outros  
ADVOGADO : ISAIAS GRASEL ROSMAN e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00136009620094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.
2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.
8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017637-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017637-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RICARDO SAAD GATTAZ e outros  
: MAURICIO SAAD GATTAZ  
: CELIA ESTRELA GATTAZ  
: OSWALDO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039514620104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.

8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019208-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019208-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE CARLOS TREVISAN e outros  
: OSMAR TREVISAN JUNIOR  
: LUIS ROBERTO TREVISAN  
ADVOGADO : JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022421020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.

8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020676-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020676-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JOAO ALBERTO GODOY GOULART  
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : FAFA MOVEIS LTDA massa falida e outros  
: CELITA FIORINI DALUL GOMES  
: JOAO LEOPOLDO DALUL  
: FLAMINIO FLAVIOS DALUL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00022-0 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ART. 557. NEGADO SEGUIMENTO. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para o excipiente, exsurgindo, por conseguinte, as figuras de parte vencedora e vencida, não havendo óbice à condenação desta última nas verbas de sucumbência.
2. Os honorários advocatícios foram fixados moderadamente de acordo com o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, devendo ser mantidos.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021504-91.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.021504-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS AZEVEDO DE BARROS  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018237420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.
2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.
8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025635-12.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025635-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : FRANCISCO AZEVEDO FIGUEREDO  
ADVOGADO : MIGUEL ANGELO GUILLEN LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033303420104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na

hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.

8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028545-12.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.028545-9/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CICERO ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00056838920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.
7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.
8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029428-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029428-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA SANTINELLI LOPES  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : PESSONI E SANTINELLI LTDA -ME e outro  
: NADIR PESSONI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 93.00.00270-5 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CO-DEVEDORA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.
2. A execução foi distribuída em 23/12/1993, a empresa executada foi citada em 31/01/1994 e, somente em 02/03/1999 a co-executada (sócia) compareceu espontaneamente no autos.
3. Jurisprudência firmada pelo Regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

4. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030292-94.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.030292-5/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OSMAR HORVATH  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025157320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolarem a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.

8. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030298-04.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.030298-6/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FABIO JUNIOR MARTINELLI  
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023381220104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. As chamadas Contribuições Especiais, discriminadas no artigo 149 da Magna Carta, dentre as quais se encontram as Contribuições Sociais à Seguridade Social discriminadas no artigo 195 da Constituição Federal, podem ser instituídas diretamente por lei ordinária, independentemente da existência de lei complementar que as especifiquem. Somente na hipótese do exercício da competência residual da União, para a criação de nova fonte de custeio da Seguridade Social, vale dizer, fontes não discriminadas constitucionalmente, é que se exige a instituição diretamente por lei complementar, nos termos do § 4º do citado artigo 195.

2. A contribuição ao FUNRURAL deve ser analisada em dois momentos distintos, sua instituição antes da Emenda Constitucional nº 20/98 e sua instituição em momento posterior. Isto porque referida EC modificou a discriminação constitucional da competência tributária da União para a instituição da contribuição sob análise.

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

4. Após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

5. Após a vigência da EC nº 20/98, infere-se que a hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.

6. Enquanto as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a égide da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolar a base cálculo de então, a Lei nº 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC nº 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal.

7. O julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE nº 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez à Lei nº 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC nº 20/98, estão pendentes de julgamento os Embargos de Declaração.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038485-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038485-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro  
AGRAVADO : RFB E B CORRETORA DE MERCADORIAS E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100989220044036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. LEGALIDADE.

1. Embora certa a recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, cumpre considerar a superveniência da Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau e dá outras providências", e que não estabelece isenção para as empresas públicas, no caso dos autos, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.
2. A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto ao ponto, o disposto no Decreto-lei nº 509/69 e, assim, a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

**Boletim Nro 3817/2011**

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203881-86.1989.4.03.6104/SP  
91.03.010247-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : COOPERATIVA MISTA DE PESCA NIPO BRASILEIRA  
ADVOGADO : MARCIA OLIVEIRA JOAQUIM DOS SANTOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 89.02.03881-5 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - AUSENTE DECADÊNCIA EM RECOLHIMENTO AO FGTS - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - PAGAMENTOS SOB ROBUSTOS ELEMENTOS DE CONVENCIMENTO, INAFASTADOS PELA FRÁGIL INTERVENÇÃO FAZENDÁRIA AO FEITO - ÔNUS EMBARGANTE DESCONSTITUTIVO ATENDIDO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS ACERTADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA

1. No tocante à prescrição, firme-se que, direito do trabalhador o FGTS, insculpido no art. 7º, CF, sem nexos com a figura dos tributos - pois estas receitas (art. 9º, lei nº. 4.320/64), entram em cunho permanente, nos cofres estatais, enquanto as contribuições ao FGTS a formarem saldo individualizado, movimentável na forma da lei, assim meros ingressos ou movimentos de caixa, na linguagem dos financistas - não se aplica sobre o mesmo, na cobrança por não-

recolhimento, o prazo do Código Tributário Nacional - CTN, art. 174, destinado aos tributos, para a prescrição a respeito: cuidando-se de fatos ocorridos no período de 1978, fls. 03, incide na espécie o prazo de 30 anos previsto no art. 144, da Lei nº. 3.807/60, e consoante a Súmula 210, STJ.

2. Neste sentido, a Súmula e a jurisprudência a respeito.

3. Ajuizada a execução em 1986, inconsumado o evento prescricional, este o marco interruptivo ao tempo do ajuizamento.

4. Pacificada a feição não-tributária dos recolhimentos ao FGTS, um direito do trabalhador insculpido no art. 7º, CF, a formar, como de sua essência, um particularizado fundo - portanto sequer Receita Pública, na alemã classificação adotada em Brasil, art. 9º, Lei nº. 4.320/64, cuidando-se de mero ingresso ou movimento de caixa, pois, na acertada conceituação doutrinária financista - não se há de falar em sua sujeição, em qualquer tempo, ao prazo caducário estampado no art. 173, CTN, conforme o pacifica esta E. Corte. Julgados.

5. Ausente tal instituto ao âmbito da cobrança sob debate, unicamente sujeita a outra dilação, de matiz prescricional e de trinta anos, superada tal angulação.

6. Em mérito, robustos/sólidos os elementos de convicção coligidos por meio da prefacial, contra os quais pálida e insuficiente a fazendária oposição lançada, seja porque os valores daqueles comprovantes ao encontro do que em fiscalização exigido, seja porque a negativa geral da parte apelante somente a comprometer o acerto da cobrança executada.

7. Logra a parte recorrida cumprir seu capital ônus desconstitutivo, por conseguinte impondo-se improvimento ao reexame, tido por interposto, e ao apelo, mantendo-se a r. sentença por seu vetor de procedência aos embargos, inclusive em seara sucumbencial, atenta aos contornos da causa, art. 20, CPC.

8. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

ACÓRDÃOS:

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 91.03.021692-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CESAR SABBAG

APELANTE : ANA ABE YAMAMOTO e outros

ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 88.00.46835-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

Administrativo. Servidor. Equiparação funcional e de vencimentos. Preliminar de ilegitimidade de parte. Fiscais de Contribuições previdenciárias e Auditores do Tesouro Nacional. *Grupo Fisco*. Vedação constitucional. Limitação subjetiva da coisa julgada. Parcial reconhecimento administrativo do pedido. Não-vinculação do Poder Judiciário. Súmula 339 do E. STF. Precedentes.

1. À luz da natureza do pedido, pensionistas não se diferem de servidores da ativa, quanto ao interesse jurídico na equiparação.

2. O texto constitucional anterior à Emenda nº 19/98 restringia a possibilidade de isonomia de vencimentos somente a servidores da *administração direta* (art. 39, § 1º).

3. Aquela norma não possuía eficácia plena e aplicabilidade integral.

4. O regime posterior vedou, por completo, qualquer equiparação ou vinculação entre servidores, para efeito remuneratório (art. 37, *XIII*).

5. A **Súmula 339** do E. STF não autoriza decisão judicial que aumente vencimento de servidor público, com fundamento na isonomia.

6. Fiscais de contribuições previdenciárias **não possuem** direito à equiparação com auditores, nem fazem jus a diferenças, sob alegação de paridade com servidores beneficiados por decisão judicial.

7. Parcial reconhecimento administrativo do pedido não afasta a vedação constitucional para a equiparação nem obriga o Poder Judiciário a decidir da mesma forma.

8. Precedentes.

9. Preliminar acolhida. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

CESAR SABBAG

Juiz Federal Convocado

ACÓRDÃOS:

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0906305-77.1986.4.03.6100/SP

93.03.054100-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENIRA RODRIGUES ZACARIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BIBAL CONSULTORIA TECNICA DE SERVICO TEMPORARIO LTDA  
ADVOGADO : IDE MARTINS FERREIRA GUERREIRO e outros  
No. ORIG. : 00.09.06305-6 15 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO - INDÉBITO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE TRABALHADOR TEMPORÁRIO - CONFIGURAÇÃO, PARA AQUELE EIXO 1984/85, RESOLUÇÃO IAPAS 116/82 - PROCEDÊNCIA ACERTADA - IMPROVIDOS REMESSA NEM APELO.

1. Ao núcleo da controvérsia nem em apelo o Poder Público divergindo do cabimento compensatório, na contribuição relativa ao trabalho temporário, tal qual positivado o adequado recolhimento, que deveria se realizar, consoante Resolução IAPAS 116/82, revela o r. laudo de fls. 149/167 contornos de elementar certeza ao pagamento indevido em questão, inclusive em sua aritmética coincidente com a prefacial e a r. sentença, fls.167 e fls.10
2. Com lucidez então depreendeu o E. Juízo "a quo" suficiência aos documentos comprobatórios elencados com a inicial e em conjugação com a instrução colhida por ocasião do r. laudo, *i.e.fls. 168/182*.
3. Acertou a r. sentença nos acréscimos fincados assim em sintonia com o ordenamento, tanto quanto em grau sucumbencial, este atento aos contornos da lide, art. 20, CPC.
4. De rigor se põe o improvimento à apelação, mantendo-se a r. sentença, como lançada.
5. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802746-05.1994.4.03.6107/SP

96.03.075685-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : VALDOMIRO BORGES DE SOUZA  
ADVOGADO : ROBERTO CAETANO NEVES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 94.08.02746-9 2 Vr ARACATUBA/SP

### EMENTA

AÇÃO CONHECIMENTO - CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGADO FEDERAL - ELIMINAÇÃO DURANTE ETAPA PSICOTÉCNICA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1- O feito envolve controvérsias jus-documentais suficientemente elucidadas, logo ausente arranhão à ampla defesa.

2- Está-se a cuidar de certame concursal para o ingresso na carreira de Delegado da Polícia Federal, a qual, sabidamente com ênfase nos dias atuais, tem significado de máxima importância em sua atuação junto ao seio social. No caso sob exame, insurge-se a parte autora contra sua eliminação na avaliação psicológica.

3- Arrimada a exigência em tela, quanto a todos os candidatos do enfocado concurso, em dispositivo de estatura legal explícita (inciso III do art. 8º do Decreto-Lei 2.320/87), clara também se situou sua previsão junto ao edital do próprio certame.

4- Desde o inciso II do art. 37 da CF vigente, passando pelo antes referido Decreto-Lei e chegando-se até ao próprio e elementar edital, constata-se todo um nexo de compatível verticalidade entre referidos ditames, isto sim a enfatizar a estrita observância ao dogma da legalidade dos atos administrativos, estampado no *caput* do citado dispositivo.

5- Insta destacar-se que a natureza do cargo em espécie envolve atribuições junto a um órgão requisitadíssimo (abra-se, em ilustração, qualquer caderno jornalístico diário e ali se constatará, com facilidade, que a cada crise intestina, local, regional ou nacional, já se vem de cogitar, no mais das vezes, por uma apuração, única ou em paralelo, por parte da Polícia Federal), cujas missões impõem um preparo de seus entes no mais alto grau, em prol da defesa da ordem interna - em tom preventivo e repressivo - e da própria Soberania Nacional, estes certamente seus fins precípuos, de máxima envergadura.

6- Indiscutivelmente se sujeitaram os candidatos do concurso em tela a rigores correlatos à importância do cargo alvejado, sem que se constate, insista-se, no quanto até aqui processado, qualquer abusividade ou malferimento aos ditames regedores da espécie em análise, à luz dos autos.

7- Respeitada foi a legalidade dos atos estatais, *caput* daquele artigo 37, consoante os elementos ao feito coligidos, de maneira que não logra a parte autora objetivamente afastar o incontornável insucesso à sua demanda : nunca demais recordar-se, com todas as "venias", reflete cada certame concursal, em seu apuratório avaliativo, em cada etapa definida e normatizada, momento único, portanto a ser cuidado com o máximo denodo pela Administração e pelos administrados, de tal arte que nenhum vício se extrai do caso vertente, como o deseja a parte demandante, ao contrário, ao longo de tudo quanto ao feito carreado se extrai detida preocupação estatal no específico trato indistintamente quanto a todos os candidatos.

8- Registre-se sobre o imperativo cunho completo da desejada aptidão final, neste como em tantos outros concursos públicos, imponível o sucesso nesta ou naquela prova avaliativa, quando o todo a não habilitar o interessado: de consequente, inoponível a então condição de investigador, outrora examinado, o que insuficiente ante a dinâmica dos fatos e o veemente perfil distinguido entre os cargos.

9- Evidência sublime do quanto aqui se explicita - e mais uma vez *data venia* - repousa na multidão efetiva de candidatos, tão mortais e humanos quanto aos demais, que lograram cabal sucesso, os quais atenderam aos predicados todos exigidos a tão fundamental cargo junto ao seio social, configurando a reprova naturalmente um também desfecho, de sua banda, divisável/admissível aos que a tanto não atendam àqueles sublimes momentos de experimentação, de sujeição a tão conhecidos rigores.

10- Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033530-19.1994.4.03.6100/SP

97.03.036742-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : JOSE RUY PERINI e outros

: JOAO FREITAS ALMEIDA

: DEVINO JOAO ZAMBONIM

: DULCE DE MELLO BONILHA DOS SANTOS

: ALDA DE MORAIS COSTA

ADVOGADO : JOAO FREITAS ALMEIDA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 94.00.33530-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO PARA AGENTE FISCAL DE IMPOSTO ADUANEIRO, DÉCADA DE 60 - REVOGAÇÃO, PELO PRÓPRIO ORDENAMENTO DE MESMA ESTATURA, DA INVOCADA "ETERNIZAÇÃO" NO TEMPO PARA AS NOMEAÇÕES A TANTO, CONSAGRANDO-SE ASSIM A TEMPORARIEDADE DO PERÍODO CONVOCATÓRIO - PACIFICAÇÃO E. STJ - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO CONSTITUTIVO - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte o próprio ordenamento, através da Lei nº 5.987/73 a ter retirado do sistema a desejada "eternização" nomeadora ao concurso em questão, ambiente aquele no qual se firmou na espécie não assistir "direito adquirido" à nomeação, pois a se sujeitar cada certame concursal a um máximo prazo de validade. Precedentes.
2. A própria legalidade dos atos estatais se revelou observada pela Fazenda aqui atacada, de modo que assim a não assistir razão à insurgência cognoscitiva agitada, por igual não perseverando invocado preceito judicial, específico e evidentemente *inter partes*, a ancorar pretensa nomeação como em pauta.
3. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042508-10.1998.4.03.0000/SP  
98.03.042508-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CUTELARIA EL TORO LTDA  
ADVOGADO : CELSO DALRI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00004-2 1 Vr AMPARO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA DESEJADA A ENVOLVER BEM SOB ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA, O QUAL RETOMADO PELO BANCO FINANCIADOR, EM FUNÇÃO DA INADIMPLÊNCIA REITERADA DO EXECUTADO / ALIENATÁRIO : INADMISSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, DE INTIMAÇÃO EM SEQUELA AO BANCO REFERIDO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO

- 1 - Com razão o E. Juízo "a quo", pois unicamente a desfrutar o devedor, na alienação fiduciária, do veículo em questão, como da essência de retratado instituto, da posse direta do bem e isso evidentemente enquanto adimplente das prestações, sem sentido nem substância se revelaria a sequela intimatória fazendária aqui almejada sobre o banco financiador, isso para o momento no qual neste recurso se guerreia, em que incontroverso já retomado o veículo por inadimplência das parcelas.
- 2 - Em referido contexto, já a carecer de plausibilidade jurídica o propósito recursal em mira, tendo desaparecido assim o liame do executado para com pretenso " direito " que reuniria sobre a coisa, que lhe retomada.
- 3 - Ancorada a r. decisão atacada em processual legalidade, inciso II, art. 5º, Carta Política, de rigor o improvimento ao recurso.
- 4 - Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053241-98.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.053241-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SINTHEVEA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ELIANA REGINATO PICCOLO e outros  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00017-5 2 Vr VALINHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - SEM SUCESSO  
INVOCÇÃO A CONSTRIÇÃO MENOS GRAVOSA, SEM IDENTIFICAÇÃO - LEGITIMIDADE DA  
PROVIDÊNCIA FAZENDÁRIA REQUERIDA - PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO, FIXANDO-SE O  
LIMITE DE 10% (PRECEDENTES DESTA E. CORTE)

- 1- Sendo a penhora sobre o faturamento da empresa, prevista no §1º do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, medida de cunho excepcional, quando da inexistência, comprovada, da impossibilidade de se localizarem bens passíveis de garantir o Juízo ou da frustração de sua hasta, no caso concreto se demonstra a razoabilidade da adoção de tal medida restritiva.
- 2- Consagrando o sistema a regra da livre penhorabilidade dos bens, presidem o ordenamento executório brasileiro duas grandes diretrizes, fincadas nos artigos 612, primeira parte, e 620, CPC, ora a prevalecer aquele, ora a incidir este último postulado, conforme o caso vertente e seus contornos.
- 3- Patente a necessária atenção aos dois elementos balizadores de todo executivo, o interesse do credor e a forma menos gravosa ao devedor (arts. 612 e 620, respectivamente, CPC), por igual se denota coerente tenha dita constrição o tom da exceção, da medida extrema, como salientado.
- 4- O princípio da menor onerosidade não se revela absoluto, tendo sido mitigado pelo E. STJ.
- 5- Consoante a desfrutar a parte credora da possibilidade de discordar da nomeação feita pela parte executada, como assim sempre se manteve a sua primazia na ordem de preferência, revela-se coerente a postulação estatal, diante dos contornos do caso vertente, por considerar a Superior Instância prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais à cata de outros bens menos gravosos, na esteira da v. Jurisprudência do E. STJ, mais uma vez.
- 6- Nenhuma ilicitude na penhora pleiteada, a recair sobre o faturamento da parte recorrente.
- 7- Em harmonia com esta E. Corte, notadamente Quarta e Quinta Turmas, deve o limite atingir tão-somente 10% (dez por cento) do faturamento.
- 8- Provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022123-45.1996.4.03.6100/SP  
1999.03.99.091363-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Empresa de Tecnologia da Informacao e Comunicacao do Município de Sao Paulo  
PRODAM SP S/A  
ADVOGADO : VIRGILIO MARCON FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.22123-5 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AÇÃO ORDINÁRIA - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO APRESENTADO APÓS A CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO**

- 1- Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2- Assente o entendimento pretoriano, no sentido de que a citação a se pôr suficiente para que o pretendente seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de desistência da ação interposta. Precedente.
- 3- Improvimento à apelação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0103681-74.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.103681-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ROBERTO K TAKAHASHI E CIA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00027-8 1 Vr DRACENA/SP

**EMENTA**

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO DO CONTRIBUINTE AO REFIS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM UM POR CENTO, QUANDO CREDOR O INSS, PACIFICAÇÃO E. STJ - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS**

- 1- Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
- 2- A significar a adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao REFIS, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.
- 3- Merece tom definitivo a sentença, por sua conclusão de improcedência aos embargos, sendo este o entendimento em desfecho desta E. Corte. Precedentes.
- 4- Em sede de honorários incide na espécie o comando do artigo 26, CPC : fixado, pois, 1% sobre o valor da execução, em prol do INSS, a título sucumbencial, com atualização monetária até seu efetivo desembolso, vez que iniciativa do contribuinte a composição a que se noticia consumada nos autos (não estava obrigado, com efeito). Precedentes.
- 5- Parcial provimento à apelação, mantida a r. sentença, por sua conclusão, todavia, a título sucumbencial, em prol do INSS, fixados honorários advocatícios de 1% sobre o valor da execução, com monetária atualização até o efetivo desembolso.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013501-69.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.013501-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS DE LIMA PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONSTRUBASE CONSTRUTORA DE OBRAS BASICAS DE ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA DE CARVALHO SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA ORDEM - PROVIDOS REMESSA E APELO.

- 1 - Equivocam-se a parte apelada e a r. sentença, data vênua, ao conceberem a necessidade de prévio lançamento para o surgimento do crédito tributário pertinente à exação em debate (contribuição previdenciária).
- 2 - Sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (artigo 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", mas que, em verdade, recebe o rótulo, escoreito, de "lançamento inexistente".
- 3 - Surge o crédito tributário, *in casu*, com a prática dos "fatos jurídicos tributários" previstos pela "hipótese tributária" (Paulo de Barros Carvalho), incumbindo ao sujeito passivo seu recolhimento consoante as diretrizes traçadas pela própria lei (prazo, base de cálculo, alíquota e outros elementos da regra-matriz de incidência), independente de lançamento.
- 4 - Via de consequência, não há de se aguardar por um prévio lançamento, para o surgimento do crédito tributário em questão.
- 5 - É dizer, não merece prosperar alegada ausência de formalização perfeita do crédito em pauta, ante a não-notificação do contribuinte pelo Poder Público, insuficientes as afirmações, objetivamente a não demonstrar a tanto.
- 6 - Revelado restou inexistir qualquer ilegitimidade na conduta alvejada: ao contrário, patenteada ficou a obediência à legalidade administrativa, com assento constitucional no artigo 37, *caput*.
- 7 - Cômoda e equivocada a postura contribuinte de, diante de receita sujeita ao prévio recolhimento, sob ulterior homologação, considerar necessite ficar à espera de um agir estatal, quando constatada falta de recolhimento.
- 8 - O crédito tributário, como cediço, já nascera por ocasião da prática do fato tributário, não sendo o lançamento, pois, condição para seu surgimento.
- 9 - Ausente qualquer ilicitude, assim, pelo Estado.
- 10 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
- 11 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.
- 12 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.
- 13 - A apelada não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de provar o alegado, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.
- 14 - Provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021135-19.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.021135-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
PARTE AUTORA : N M ENGENHARIA E ANTICORROSAO LTDA  
ADVOGADO : HELIO BOBROW e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO A UMA CERTIDÃO DESCRITIVA DO QUADRO CONTRIBUINTE ENTÃO REINANTE - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDA A REMESSA OFICIAL

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. Acertadamente agiu o E. Juízo a quo nos termos da r. sentença - tanto que sequer apelada - no sentido de ordenar, ao caso vertente, certidão descritiva do quadro contribuinte então reinante.
4. Improvimento à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032744-96.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.032744-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELADO : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO  
ADVOGADO : CLOTILDE DE LUCAS  
: RENATO DONDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CPEND - PARCELAMENTO CONCEDIDO E ENTÃO EM CURSO QUANDO "EXIGIDA" GARANTIA UNICAMENTE PARA A EMISSÃO DE CERTIDÃO, ISSO NOS TERMOS DO REVOGADO § 8º, ART. 47, LEI 8.212/91 - ACERTADA A CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM - IMPROVIDOS REEXAME NEM APELO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. Nos termos até da v. intervenção ministerial, concedido fora parcelamento ao impetrante, portanto causa em si suspensiva, art. 151, CTN, a qual a culminar com a assim escoreta r. sentença concessiva de CPEND, nos termos de seu art. 206.
4. Tamaña se revelou a abusividade fazendária por casuística exigência de "garantia", unicamente para emissão de Certidão, que revogado foi, pela Lei 11.941, o § 8º, do art. 47, Lei 8.212, invocado como âncora ao resistir autárquico nos autos configurado.
5. Logrou adequar o conceito de seu fato a parte impetrante/apelada ao da garantia estampada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo, logo impondo-se improvimento ao reexame e ao apelo.
6. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039540-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.039540-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : MABEL ARTIGOS DE CACA E PESCA LTDA  
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CPEND - PARCELAMENTO CONCEDIDO E ENTÃO EM CURSO QUANDO "EXIGIDA" GARANTIA UNICAMENTE PARA A EMISSÃO DE CERTIDÃO, ISSO NOS TERMOS DO REVOGADO § 8º, ART. 47, LEI 8.212/91 - ACERTADA A CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM - PROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Cingindo-se o debate aos termos das informações prestadas, estes os comandos.
2. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
3. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
4. Concedido fora parcelamento ao impetrante, portanto causa em si suspensiva, art. 151, CTN, a qual a culminar com a assim escorreita intenção concessiva de CPEND, nos termos de seu art. 206.
5. Tamaña se revelou a abusividade fazendária por casuística exigência de "garantia", unicamente para emissão de Certidão, que revogado foi, pela Lei 11.941, o § 8º, do art. 47, Lei 8.212, invocado como âncora ao resistir autárquico nos autos configurado.
6. Logrou adequar o conceito de seu fato a parte impetrante/apelante ao da garantia estampada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo, logo impondo-se provimento ao apelo.
- 7 - Provimento ao apelo, para expedição da certidão positiva com efeito de negativa de débito, com a parcial concessão da ordem, reformando-se a r. sentença.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040121-21.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040121-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : VERA LUCIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS GASPERINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANILO BARTH PIRES e outro

## EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PRONTA REPOSIÇÃO DO SALDO DE R\$ 32,00, EM GRAU DE IRRECORRIDOS DANOS MATERIAIS - DE SEU TURNO, DANOS MORAIS INCOMPROVADOS - CEF - RESPONSABILIZAÇÃO ECONOMIÁRIA INCONSUMADA A RESPEITO - PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. Veemente a destreza/objetiva rapidez economiária em recompor o saldo em questão, no mesmo mês daquele 1999, por um lado, por outro carece a intenção recursal em mira da elementar/cabal demonstração de subjetiva dor, que repercutisse junto ao seio social em termos de sua imagem, de sua honra, estes centrais valores inerentes ao pleito dos danos morais.
2. Incontroverso devidos os cerca de trinta e dois reais, em grau de danos materiais irrecorridos pela CEF, como relatado, não alcança revelar a parte apelante/demandante, como seu inalienável ônus, a consumação do arco responsabilizatório inerente ao tema agitado em seu recurso, de modo que portanto bem andou a r. sentença, na parcial procedência ali fincada.
3. Improvimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0058008-18.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.058008-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
PARTE AUTORA : RECANTO SOMASQUINHO  
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO A UMA CERTIDÃO DESCRITIVA DO QUADRO CONTRIBUINTE ENTÃO REINANTE - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDA A REMESSA

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. Acertadamente agiu o E. Juízo *a quo* nos termos da r. sentença, no sentido de ordenar, ao caso vertente, certidão descritiva do quadro contribuinte então reinante.
4. Improvimento à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004478-69.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.004478-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMICOL ELETRO ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CÁLCULOS ART. 730, CPC, EXTINÇÃO PRECOCE, SEM PRÉVIA OITIVA DO CREDOR SOBRE A CONVERSÃO EM RENDA ORDENADA - REFORMA DA R. SENTENÇA E PROSSEGUIMENTO NA ORIGEM

1. Precoce a extinção lavrada por meio da r. sentença, antes mesmo que convertido em renda fazendária fosse o depósito em questão, somente após o quê então é que a desfrutar a parte credora de suficientes elementos conclusivos, em torno da satisfatividade ou não ao feito de cobrança em tela, capital que a se situar o contraditório prévio a tanto.

2. Impõe-se a reforma da r. sentença extintiva, a fim de que a parte apelante/credora seja ouvida após o levantamento/conversão em questão, então vindo de julgar a tanto novamente o E. Juízo *a quo*.

3. Provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026438-48.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.047311-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : JOAO NICOLA LUCHETTA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO PIRES DE LIMA e outro  
CODINOME : JOAO NICOLA LUCHETA  
No. ORIG. : 98.00.26438-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - ECT - RESPONSABILIZAÇÃO CONCORRENTE ENTRE OS TITULARES DOS VEÍCULOS EM COLISÃO - ACERTADA A PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO POSTAL

1. Como deflui dos autos, com fortuna extraiu o E. Juízo *a quo* concorrente culpa entre os litigantes, isso mesmo, de molde a não se lograr revelar exclusiva responsabilidade (particular nem postal) ao tema, aliás do feito decorrendo um terceiro veículo, caminhão, teria emprestado forte raiz ao litígio em questão, ao também trafegar, momentos antes, exatamente na área da colisão em pauta.

2. Nem mesmo a única prova oral lançada, muito menos as fotos do local, denotando razão causadora ao albaroamento em prisma unicamente a qualquer dos contendores, realmente a outro desfecho não se chega que não ao de parcial procedência ao pedido, nos estritos termos em que lançada a r. sentença, superiores a devolutividade recursal limitadora ao exame da controvérsia e a conseguinte vedação à "reformatio in pejus".

3. De rigor o improvimento ao apelo, adstrita que se situou a r. sentença aos termos da responsabilidade civil então como regida pelo ordenamento.

4. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048126-38.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.048126-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : LUIZ ANTONIO PEREIRA MILAN  
ADVOGADO : MAURICIO KEMPE DE MACEDO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : BIELSA IND/ E COM/ DE ARAME TRANCADO LTDA  
ADVOGADO : MARIA LEONOR FERNANDES MILAN  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00002-1 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO DO CONTRIBUINTE AO REFIS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1- Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
- 2- A significar a adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao REFIS, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.
- 3- Merece tom definitivo a sentença, por sua conclusão, sendo este o entendimento em desfecho pela Terceira Turma, desta E. Corte. Precedentes.
- 4- Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, por sua conclusão de improcedência aos embargos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024700-54.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.024700-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
APELADO : ISOLINA FABRE CARRASCO  
ADVOGADO : ANTONIO GERALDO CONTE

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS E MATERIAIS - PARTE AUTORA/VÍTIMA, ABORDADA/DEFrontada POR TERCEIRO DESCONHECIDO, NO AUTO-ATENDIMENTO DA CEF, COM DECORRENTE SAQUE INDEVIDO - DEVER DE ZELO INOBSERVADO - VITIMOLOGIA - RESPONSABILIZAÇÃO ECONÔMICA INCONSUMADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO ECONÔMICO

1. Cumpre firmar-se assenta-se toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas: o evento fenomênico

naturalístico; a responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento; a presença de danos; o nexo de causalidade entre aqueles.

2. Deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos ("quod non est in actis non est in mundo"). Estes, em essência, os principais eventos contidos nos autos.

3. Aduz a parte autora que, no dia 13/01/2000, ao chegar à agência bancária, foi abordada por um casal que, mediante ameaça, obrigou-a a efetuar vários saques em sua conta-corrente, totalizando R\$ 1.708,00. Alegou que, apesar do sistema de segurança existente na agência, a requerida não impediu a atuação dos meliantes, causando prejuízo à autora. Requereu, assim, o ressarcimento do dano material, no montante de R\$ 1.708,00, bem como a fixação de indenização a título de dano moral.

4. De tudo quanto carreado à causa se deduz, sim, por um lado, possa ter "pecado" o agente financeiro, em não deter potencialmente vigilância permanente e individuada a cada cliente, em cunho indefinido no tempo, sobre o movimento bancário e sobre todas as pessoas que adentram ao seu recinto, porém também elementar se afigura, por outro, tenha a parte autora, claramente, incorrido em "error in vigilando", quando menos, com relação ao seu cartão magnético e sua senha, sendo abordada por terceiro desconhecido, em um mundo no qual as cautelas ao redor do âmbito bancário devam ser máximas.

5. Como se deve aqui recordar e foi ao início salientado, à guisa de teoria geral do ilícito civil, a configuração deste impescinde do concurso de elementos fundamentais, dentre os quais o nexo de causalidade entre o resultado, produzido no mundo naturalístico, e o agente/imputado/causador.

6. No caso vertente, então, típica situação de insuficiência de provas se delinea, pois, por um ângulo, soa inadmissível se condene a ora ré a ressarcir a parte autora porque não teria mantido, indefinidamente no tempo, vigilância individuada a cada pessoa e no movimento dentro de sua agência, de modo que se pudesse identificar a figura que estava transitando dentro do recinto bancário e que teria aplicado o golpe no pretendente, tanto quanto não se pode desconsiderar foi acometida a parte autora de imprecaução, de falta de cautela e ingenuidade no trato com cartão tão poderoso, de efeitos tão avassaladores.

7. Deixou o ente autor de prestar observância ao elementar dever de zelo para com sua própria fazenda, seus bens, tendo assim sido vítima de si mesmo, aliás este o campo alvo de estudo jus-incriminador, pela vitimologia.

8. Unicamente se tendo evidenciado o resultado no mundo fenomênico, o prejuízo experimentado pela parte demandante, a nenhum outro desfecho se chega na lide em espécie, que não ao de sua extinção de mérito por improcedência, ausentes provas robustas e fundamentais sobre o quanto sustentado vestibularmente, atinente à responsabilidade da CEF, em grau de danos materiais nem morais.

9. Provido o apelo econômico, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, invertida a sucumbência antes arbitrada, ora em prol da parte apelante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039452-31.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.039452-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : JACI RIOS DE SANTANA  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ACUMULAÇÃO VEDADA À IMPETRANTE ENQUANTO MUNICIPAL MONITORA DO MOBILAR E FEDERAL AGENTE ADMINISTRATIVO, NO ANTERIOR COMO NO ATUAL ORDENAMENTO - IMPETRAÇÃO DENEGADA, AO DESEJO DE DESFAZER OPÇÃO REALIZADA PELA SERVIDORA/APELANTE - ACERTO DA IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE.

1. Irrepreensível a r. sentença, que constatou ausente jurídica plausibilidade ao intento impetrante por acumular cargos públicos, como que desejando "desfazer" sua própria opção, anteriormente formulada.

2. Muito bem lembrado pela r. sentença, já o positivava o ordenamento constitucional anterior, art. 99, fls. 174, como também o estabelece o atual somente de modo excepcional a admitir o sistema a dupla/plúrima acumulação de lugares na Administração, ou seja, de cargos públicos, inciso XVI do art. 37, Texto atual, bem assim art. 17, ADCT, de modo

- que a realidade anterior da apelante, de simultâneo exercício como Monitora do Mobral, em esfera municipal, e de Agente Administrativo, em plano federal, a não se alinhar com o regramento a tanto, por patente.
3. Por igual, sem arranhão também a aventada Lei 9.504/97, pois a desvinculação de cargo partiu da própria servidora, fls. 118, aliás tendo desistido inclusive de debate procedimental, fls. 106.
  4. Sem sucesso ambicionada acumulação de cargos, nos termos dos autos.
  5. Não logra amoldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX do art. 5º, Lei Maior, assim impondo-se improvidimento ao apelo.
  6. Improvimento à apelação

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049220-78.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.049220-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CASA VERRE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAXIMO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CPEND - AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO - PENHORA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

3 - Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem salientado pelo MPF, a cópia da GRPS referente ao pagamento do débito, este apontado pela autoridade impetrada em suas informações, conduz à regularidade fiscal do demandante, inexistindo, assim, impedimento que justifique a recusa em fornecer a requerida Certidão.

4 - Não o distinguindo nem mesmo o legislador sobre a extensão da penhora, art. 206, CTN, patente tal a não configurar óbice.

5 - De rigor se põe a reforma da r. sentença, ausentes reflexos sucumbenciais diante da via eleita.

6 - Provimento à apelação, para expedição da certidão positiva com efeito de negativa, conforme pleiteado, reformada a r. sentença, para concessão da ordem, como postulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016572-39.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.016572-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : JOSE GIL MARCONDES e outros  
: JOSE LUIZ LIZARELLI  
: LUIZ NICOLA TROVARELI  
: LUIZ PURCINELLI NETO  
: OSVALDO NEVES  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - REPETIÇÃO DE SUPOSTAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS A SEU TEMPO SEGUNDO A LEI ENTÃO VIGENTE, O QUE A NÃO GUARDAR DESEJADA COMUNICAÇÃO COM O CÁLCULO DO MOMENTO DE SUA INATIVIDADE, REGIDO ESTE SEGUNDO A NORMA DESTE EVENTO - INDÉBITO NÃO CONFIGURADO, AUSENTE DESEJADO "EXCESSO" - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. Com fortuna extraiu o E. Juízo *a quo* a genuína mensagem culminante com a improcedência adequadamente sentenciada.
2. Recolheram os banesbianos/recorrentes seus salários-de-contribuição segundo a lei de referido tempo, por evidente, tanto quanto cristalino sujeitaram-se ao ordenamento do momento de sua efetiva inatividade, para fins de cálculo de sua renda inicial, de seu salário-de-benefício, logo não havendo de se falar, na espécie, em "demasia" ou "excesso", que lhes ensejasse devolutividade aqui ambicionada.
3. Não guardam desejada comunicação os valores recolhidos em certo tempo em relação ao (então) futurístico cálculo que veio ao depois de se consumir, em grau de aposentação, de conseguente pecando o sofisma, vênias todas, ao qual se lança o colegiado apelante em prisma.
4. De rigor a improcedência ao pedido, nos termos da r. sentença, sem amparo no sistema o propósito repetitivo aviado na espécie.
5. Improvida a apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011393-15.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.011393-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONSTRUTORA STOCCO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE FONTANA BERTO e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - MANDADO DE SEGURANÇA - OFERTADOS, PELA CONSTRUTORA IMPETRANTE, ELEMENTOS QUE, IMPROCESSADOS COM CELERIDADE PELA ADMINISTRAÇÃO, CULMIRAM COM A ESCORREITA ORDEM JUDICIAL PARA ÚNICA EMISSÃO EM PROL DA PARTE APELADA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL

1. Nos termos do próprio normativo previdenciário salientado com o recurso, art. 38, IN 18/2000, e consoante o revelado no bojo dos autos, conduziu a parte impetrante os tais elementos perante a Fazenda, portanto caindo por terra dito argumento estatal, ao contrário então revelando o feito indesculpável mora administrativa a respeito, isso para a concessão de uma única certidão, como requerida.

2. Longe aqui de se "empurrar" a questão para o lançamento ou não do crédito, art. 142, CTN, vênia todas, cuida-se de burocratismo inoponível ao então propósito capital aos negócios da parte impetrante, cujo acesso documental assegurado desde a Lei Maior, inciso XXXIV, art. 5º, Texto Supremo.
3. Logrou amoldar a parte apelada o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Carta Política, cuja emissão da única certidão postulada, repita-se, atendida nos termos dos autos, cumpriu com seu objeto.
4. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004792-78.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.004792-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : DROGARIA DISKE FARMA LTDA e outros  
: JOSE VAZ DA COSTA  
: ELEUSA LIMA VAZ  
ADVOGADO : SILVANETE SILVEIRA VITAL SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA CONFIGURADO - PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90 - FAZENDA PÚBLICA A NÃO AFASTAR SITUAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Em relação ao bem de família, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

2- Carreou o pólo particular diversos comprovantes com o endereço do imóvel que serve para sua moradia, bem assim a estamparem as Declarações de Rendimentos referido endereço, aliás no local foi encontrado José Vaz.

3- Em nenhum momento a Fazenda Pública coligiu aos autos qualquer evidência contrária a que se consubstanciasse dita coisa em sede familiar, assim claramente protegida pelo art. 1º da Lei 8.009/90, destacando-se a própria descrição contida no Auto-de-Penhora, no sentido de que a constrição recaiu sobre "uma residência", do mesmo modo extraindo-se que a área não é constituída por dez lotes, como agitado em impugnação, mas por quatro lotes, assim a estar descrito no assento imobiliário e no próprio Auto.

4- Nem se diga da potencial existência de outro imóvel em nome dos devedores, como lançado pela r. sentença, vez que restou comprovado ao feito servir o imóvel, sito à rua Emílio Antônio Kerche de Menezes, nº 100, Sorocaba, de moradia às pessoas físicas embargantes, assim a merecer proteção. Precedente.

5- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, a fim de reconhecer a impenhorabilidade do imóvel residencial situado à rua Emílio Antônio Kerche de Menezes, nº 100, na cidade de Sorocaba/SP, nos termos da Lei 8.009/90, sujeitando-se a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da execução, com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004653-26.2000.4.03.6111/SP  
2000.61.11.004653-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ASSOCIACAO DE ENSINO DE MARILIA  
ADVOGADO : JEFFERSON LUIS MAZZINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CPEND - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTATADAS EM CONCRETO CAUSAS SUSPENSIVAS AO TODO RESISTIDO - ADEQUAÇÃO AO FIGURINO DO ART. 206, CTN - PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM DE RIGOR - IMPROVIDOS REMESSA NEM APELO FAZENDÁRIO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. No vertente caso, o capital documento demonstra inteira adequação dos fatos aos comandos dos arts. 151 e 206, CTN, como dali manifesto, de modo que a r. sentença de parcial concessão a se revelar de inteiro acerto.
4. Logra a parte apelada amoldar o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.
5. Improvidos remessa nem apelo fazendário

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003804-36.2000.4.03.6117/SP  
2000.61.17.003804-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONSTRUTORA MAROSTICA S/C LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA ALEGADA COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL

- 1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
- 2 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

4 - A apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, tampouco a alegada compensação, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido saciados pelos indébitos invocados, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.

5 - Considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da requerida certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a autora.

6 - Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todos os débitos, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, reformando-se-se a r. sentença lavrada nos autos, ausentes reflexos subumbenciais diante da via eleita.

7 - Provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023406-94.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.023406-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : VAGNER JORGE  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : SIRE ADMINISTRACAO DE BENS OU NEGOCIOS LTDA e outro  
: JOAO PAOLETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.05.04384-3 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - FAZENDA A NÃO REVELAR QUAL (IS) O(S) SÓCIO(S) DA EMPRESA EXECUTADA REUNIA(M) A CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR OU GERENTE, AO TEMPO DA INCOMPROVADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA - PROVIMENTO AO AGRAVO CONTRIBUINTE

1 - Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.

2 - No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída do sócio agravante Wagner, lá em 14/04/1997, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários cobrados quanto a competências de 1992 a 1995.

3 - Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte ora agravante, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.

4 - Não logrou revelar a Fazenda agravada eventual dissolução irregular da empresa, nem quais os sócios no exercício da gerência quando do seu advento, tema vital aos demais debates, em momento algum a conduzir o Poder Público qualquer elemento de convicção em diverso ou oposto, seu capital ônus desconstitutivo.

5 - Por seu turno, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008) - aqui superado pontual entendimento deste Relator em sentido contrário - pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, esta Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.

6 - Nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução da figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.

7 - Nenhuma legitimidade se constata na postulação fiscal de localização da parte agravante no pólo passivo da execução.

8 - De rigor a reforma da r. decisão agravada, a fim de se proceder à exclusão do sócio agravante, patente sua ilegitimidade passiva.

9 - Provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035818-57.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.035818-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : FASA ZINSER INDL/ S/A  
ADVOGADO : ANA CRISTINA GRASSI TAMISO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 00.00.00015-9 1 Vr AMPARO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - AGRAVANTE DESEJOSO POR EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR DESÍDIA DO AUTOR: INAPLICABILIDADE DO ART. 267, III, CPC, NA DESEJADA INTEGRAÇÃO ENTRE O RITO DE CONHECIMENTO E O DE EXECUÇÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Resta claro, embora a redação integradora do artigo 1º, Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais, que, consoante a Teoria Geral do Direito, insuficiente se revela a lacuna de um rito, para que a subsidiariedade incida a respeito: elementar se afigura, sim, também a compatibilidade entre o segmento de onde extraída a norma e o ambiente normativo no qual flagrada a lacuna.

2- Inerente à ação de conhecimento, por seus ritos comum ordinário e sumário, a figura da punição à desídia de seu autor, patente a tanto não se amoldar a ação de execução, vez que já não mais supõe a denominada "lide de pretensão resistida", mas sim a de "pretensão insatisfeita", vez que fundamental o título exequendo, a traduzir a eliminação de dúvida sobre o "an debeatur".

3- Regido por regras especiais o feito executivo, sendo a execução fiscal espécie destacada de execução por quantia certa em face de devedor solvente, notório que nenhum sentido há na intentada "punição" ao exequente em pauta, pois as causas que a extinguem vêm relacionadas pelo art. 794, CPC, este a não cuidar, evidentemente, de tal contexto, por incabível à sede executiva.

4- De rigor se revela a manutenção da r. decisão, com o prosseguimento na execução, quando muito a esta se suspendendo, a persistir a conduta creditória do silêncio.

5- Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004349-35.2001.4.03.6000/MS  
2001.60.00.004349-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ADEMAR PEIXOTO MARTINS  
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - PADRÕES VENCIMENTAIS FUNCIONAIS LICITAMENTE FIRMADOS PELA PORTARIA MEC 474/87, SEGUNDO PACIFICAÇÃO DESDE O E. STF - ATO QUE SE APERFEIÇOOU NO TEMPO - PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

- 1 - Preliminarmente, relações continuativas as em debate, sem sucesso acoimada "decadência" estatal, por conseguinte.
- 2 - Desde a E. Suprema Corte já se põe, há muito, pacificado o tema da licitude da aqui impetrada manutenção dos jurídicos efeitos produzidos, em seara vencimental funcional como na espécie, pela Portaria MEC 474/87, a qual, assim lavrada segundo o ordenamento de seu tempo, consolidada se situou em termos tais que a se amoldarem ao instituto do ato jurídico perfeito, art. 6º, LICC, de modo a se afigurar sem sucesso pretensa fazendária inquinação de seu teor, sobre a servidora aqui impetrante / apelante. Precedentes.
- 3 - A superveniência de diplomas de lei, como se extrai da clareza dos v. éditos pretorianos acima elencados, aventados pelo Erário, não se põe a afastar o quanto aperfeiçoado/consolidado em determinado momento, segundo as normas então vigentes, logo amoldando a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX, do art. 5º, Texto Supremo, exatamente como postulado na prefacial, no sentido da obrigação de fazer ali desejada sobre o Poder Público, contudo sem almejados efeitos virtualmente, ali lançados, ressarcitórios, incompatíveis com a via eleita (Súmulas 269 e 271, E. STF), como intencionado.
- 4 - Parcial provimento ao apelo impetrante, reformada a r. sentença, para parcial concessão da ordem, na forma aqui estatuída.
- 5 - Parcial provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025763-80.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.025763-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS  
MECANICAS E DE MATERIAIS ELETRICOS DE SAO PAULO MOGI DAS  
CRUZES E REGIAO  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS e outro  
ALEXEI JOSE GENEROSO MARQUI  
PAULO ROGERIO FERREIRA SANTOS

#### EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - PROCESSO CIVIL - SENTENÇA TRÂNSITA EM JULGADO A FIXAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NOVO SENTENCIAMENTO, COM FULCRO NO INCISO I, DO ARTIGO 463, CPC, A CONSIDERAR HAVER "ERRO MATERIAL", SUPRIMINDO A VERBA SUCUMBENCIAL - ILEGITIMIDADE DA ALTERAÇÃO PROCEDIDA - IMPOSSIBILIDADE DE "REJULGAMENTO" - HONORÁRIOS FIRMADOS EM DEFINITIVO - COISA JULGADA CONSUMADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1- Prestada a tutela jurisdicional por meio de sentença, cumpre e acaba o Juízo com seu ofício jurisdicional, como da essência do sistema, *caput* do art. 463, do CPC, vigente ao tempo dos fatos, apenas se admitindo modificação por erro ou por declaratórios, seus incisos.

2- Em aferição ao primordial r. sentenciamento, este transitado em julgado, fls. 157/158, fixada foi verba honorária advocatícia em prol do INSS, tendo-se em vista a desistência por parte do Sindicato demandante. Todavia, entendeu o E. Juízo *a quo* haver "erro material", então reformando, *ex officio* anterior julgamento, excluindo os honorários então arbitrados, fls. 195.

3- A alteração procedida passa ao largo de ser erro material, vênias todas, pois efetivamente restou modificado contexto intrínseco ao julgamento então prolatado, não se tratando de correção por inexatidão, mas, sim, de supressão de posicionamento firmado, este sequer recorrido, tanto que houve certificação de trânsito em julgado. Precedente.

4- Desejasse o interessado discutir o acerto ou não da sucumbência que lhe imposta, certamente que recorrido/bradado teria, o que não se deu, segundo o transcorrer do feito, o que culminou com a cobrança de honorários pela autarquia.

5- Desconexa até mesmo a postura do E. Julgador *a quo, data venia*, vez que, iniciada a execução da honorária advocatícia, interpôs o Sindicato embargos à cobrança, ao passo que o próprio Insigne Juiz considerou a impossibilidade de discussão do quanto (honorários) já transitado em julgado, isso mesmo, então rejeitando os embargos ofertados, nos termos do inciso III, do artigo 739, CPC.

6- Superior a *res judicata* ao âmbito em foco, nada mais há sobre o que se discutir, que não a se dar cumprimento ao que definitivizado em seara cognoscitiva, assim se impondo a desconsideração da r. sentença de fls. 194/195, mantidas as disposições do originário sentenciamento, fls. 157.

7- Provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030491-67.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030491-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : A S E ASSOCIADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (ART. 730, CPC) DECLARATÓRIA COMPENSATÓRIA, NA QUAL O INICIAL PEDIDO POR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A RECAIR SOBRE O VALOR DA CAUSA, LOGO INADMISSÍVEL SUA MUDANÇA, EM DITA FASE, PARA ABRANGER VALORES DA COMPENSAÇÃO EM SI AUTORIZADA - R.SENTENÇA JULGADORA DOS EMBARGOS FAZENDÁRIOS ADEQUADAMENTE CUMPRIDORA AO PROCESSO DE CONHECIMENTO - IMPROVIDO O APELO CREDITÓRIO

1. A própria parte apelante põe-se vítima de suas palavras, de seu pedido, o qual desejou honorários advocatícios sobre o valor da causa.

2. Sem sucesso a empreitada recursal por teóricas lutas em torno do alcance do preceito declaratório/compensatório em grau final na cognição conquistada, logo o E. Juízo *a quo* tendo agido com inteira sapiência, em toda a extensão de sua zelosa sentença, inclusive no aditamento promovido.

3. Desejasse a parte originariamente autora/recorrente por efeito sucumbencial que abrangesse montantes envolvidos em sua então futura intenção compensatória, notório que assim o deveria ter firmado desde a prefacial postulação, como inerente ao dogma processual da adstrição ou correlação entre julgamento e pedido, art. 128, CPC, ângulo no qual, como ao início aqui destacado, d'outro modo expressamente o postulou, isso mesmo.

4. Impregnada de processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, a r. sentença em questão, imperativo o improvimento ao demandante apelo.
5. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008802-58.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.008802-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAGOINHA CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : SILVANA DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - GREVE AO TEMPO DA NECESSIDADE DO IMPETRANTE - PERCURSO PRÉVIO ADMINISTRATIVO ASSIM INOPONÍVEL - AUSENTE DIVERGÊNCIA ESTATAL AO MÉRITO DA EMISSÃO SENTENCIADA - CONCESSÃO DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO E REMESSA.

1 - Presente interesse, oriundo da relação material, afastada a levantada "preliminar", inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, c. c. art. 3º, CPC.

2 - Não se suporta o único flanco formal aventado em apelo, inexigível a incursão administrativa invocada quando a própria Administração a reconhecer o então estado grevista/de paralisação, no qual à época envolta.

3 - Superior na espécie o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do art. 5º, Texto Supremo, carece de amparo a intenção fazendária em foco, notadamente porque, em mérito, nada obtempera/opõe à emissão de certidão, como postulada, CND.

4 - Imperativa se revela a concessão da ordem, nos termos da r. sentença, improvendo-se à remessa e ao apelo.

5 - Improvimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009877-35.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.009877-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA DA ROCHA LUIZ ANTONIO -ME  
ADVOGADO : MARILIA MOREIRA MANSUR MESQUITA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - GREVE AO TEMPO DA NECESSIDADE DO IMPETRANTE - PERCURSO PRÉVIO ADMINISTRATIVO ASSIM INOPONÍVEL - AUSENTE DIVERGÊNCIA ESTATAL AO MÉRITO DA EMISSÃO SENTENCIADA - CONCESSÃO DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO E REMESSA.

- 1 - Presente interesse, oriundo da relação material, afastada a levantada "preliminar", inciso XXXV, do art. 5º, Lei Maior, c. c. art. 3º, CPC.
- 2 - Não se suporta o único flanco formal aventado em apelo, inexigível a incursão administrativa invocada quando a própria Administração a reconhecer o então estado grevista/de paralisação, no qual à época envolta.
- 3 - Superior na espécie o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do art. 5º, Texto Supremo, carece de amparo a intenção fazendária em foco, notadamente porque, em mérito, nada obtempera/opõe à emissão de certidão, como postulada, CND.
- 4 - Imperativa se revela a concessão da ordem, nos termos da r. sentença, improvendo-se à remessa e ao apelo.
- 5 - Improvimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005897-50.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.005897-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : GS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SANDRA CARDOSO ALLARA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - AUTUAÇÃO FISCAL SUFICIENTEMENTE ROBUSTECIDA EM ELEMENTOS REVELADORES DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO AO VERTENTE CASO, PARA FINS DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS - ÔNUS IMPETRANTE INATENDIDO - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O DEMANDANTE APELO

1. Irrepreensível a r. sentença, a qual objetivamente extraiu o quanto a autoridade fiscal (sem desando nem abuso em seus misteres, destaque-se, opostamente ao quanto se lhe acoimado aos autos) constatou, com riqueza de detalhes, junto ao farto conjunto instrutório flagrado, a demonstrar não mero vínculo civilístico o aventado para a espécie, mas genuíno liame empregatício, art. 3º, CLT, para as relações laborais examinadas pela autoridade alvejada.
2. Não cunhou o agente fiscal, para os fins tributários aqui em foco, qualquer ilusão ou equívoco na efetiva constatação perpetrada, em termos de concreção dos vitais elementos caracterizadores da prestação de emprego na situação em pauta, para fins de incidência do FGTS, de modo que, aos limites da via eleita pelo próprio empregador em prisma, ora apelante, este não logra, por veemente, adequar o conceito de seu fato ao da garantia estampada pelo inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo, logo não alcançando afastar a solidez/licitude do procedimento fiscal atacado, a assim levantar, com escorreição, crédito de FGTS que devido no litígio em desfile.
3. Também sem subsistência os intentos por vinculação do presente desfecho ao quanto em outras searas debatido, seja em grau administrativo como de inquérito civil.
4. De rigor a denegação da ordem, aos termos do r. sentenciamento, improvendo-se ao impetrante apelo.
5. Improvimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-46.2001.4.03.6112/SP  
2001.61.12.007501-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
APELADO : ELIANA MAUCH TENORIO  
ADVOGADO : NILZA APARECIDA SACOMAN e outro

EMENTA

ALVARÁ JUDICIAL - JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA - ADMINISTRATIVO - RESGATE DO SALDO DE FGTS EM PROL DE DEPENDENTE (PORTADOR DE CÂNCER) DA REQUERENTE (PAI) - INTELIGÊNCIA DO INCISO XI DO ART. 20, LEI 8.036/90, E DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PROCEDÊNCIA AO PROPÓSITO

1. Sem evidência consistente não dependesse do pólo postulante o senhor José Tenório, pai da requerente, incontrovertidamente portador de câncer, o qual a receber benefício previdenciário da ordem de R\$ 376,12, assim de manifesta hipossuficiência e logo em linha de vínculo de subsistência perante seu próprio fruto, sua filha, como de justiça.
2. Cuidando o inciso XI do art. 20 da Lei 8.036/90 de autorizar saque também em favor do dependente do empregado detentor de saldo de FGTS, sem explicitar seu alcance, na espécie, diante dos peculiares contornos do caso vertente, superior se põe o constitucional preceito da dignidade da pessoa humana, inciso III do art. 1º, Lei Maior, para o resgate dos R\$ 11.768,24, diante de tão clamoroso cenário, no qual o maior bem de um ser humano, sua vida, clama por amparo, de todo acerto assim a se revelar a r. sentença de procedência, aliás muito bem ancorada igualmente nos fins sociais da norma jurídica de conduta, arts. 5º, LICC.
3. Neste sentido, os v. entendimentos. Jurisprudência.
4. Superiores os valores na r. sentença destacados, nenhuma a ilegitimidade da ordem imposta, tanto quanto admissível sujeição sucumbencial em estreita atenção aos detalhes da espécie, a própria v. jurisprudência assim o admitindo, como bem sopesada para este feito. Jurisprudência.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000323-37.2001.4.03.6115/SP  
2001.61.15.000323-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : THELMA SENTINI  
ADVOGADO : ELIANA RENNO VILLELA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JEREMIAS NOGUEIRA PEREIRA DA SILVA FILHO e outros  
: LUCIANA MORTATI PROSPERO CORREA  
: MILIZA AKEMI MIYAKE  
: ROMEU DE ARAUJO PINTO  
: SERGIO LUIZ DE OLIVEIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

**AÇÃO ORDINÁRIA - ADMINISTRATIVO - REMOÇÃO DE SERVIDORES DO JUDICIÁRIO, DE UMA SEDE A OUTRA, EM FUNÇÃO DE SEU PRÓPRIO PEDIDO - INDENIZAÇÕES POR CONSEQUENTE INDEVIDAS, EM GRAU DE AJUDA DE CUSTO E DE TRANSPORTE, EX VI DOS ART. 36 E 53, RJU - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO**

1 - Nenhum dos colitigantes a assistir sucesso na peleja em questão, todos indistintamente postulantes por uma mudança de sede de trabalho, lá ao tempo dos fatos, como manifesto de suas respectivas explicitações volitivas.

2 - Explícito o sistema em proporcionar indubitosa catalogação dos contornos do fato em espécie ao da norma positivada pelo inciso II, único parágrafo, do art. 36, Lei nº 8.112, antigo RJU, tanto quanto de cristalina mensagem o *caput* do art. 53, do mesmo Estatuto, a consagrar estipendiamento em ajuda de custo, com o decorrente auxílio em transporte (seu § 1º), quando a localização do servidor em nova sede se verificar no interesse do serviço.

3 - Os deslocamentos em questão não se deram, consoante os autos, no interesse da Administração / do serviço / de ofício, hipótese regrada pelo inciso I daquele retratado art. 36 e pelo analisado art. 53, logo a voluntária mudança de domicílio funcional, repise-se, sem o desejado reflexo indenizatório em prisma, a propósito então o vaticinando a v. jurisprudência pátria, adiante em destaque, exatamente para cenário oposto ao dos autos, em que ordenada a alteração de sede de ofício, no interesse estatal. Precedentes.

4 - Irrelevante, ao debatido no feito, como faria ou não a Administração, acaso não tivessem se voluntariado em mudança de sede os servidores em pauta, por veemente, aliás exatamente aqui a fronteira distintiva entre o insucesso desta demanda e a eventual postura estatal dos deslocamentos / remoções *ex officio*, impraticados, a todas as luzes.

5- Não se amoldando o conceito do fato trazido a lume pelos litisconsortes ativos em relação aos comandos de lei regedores da espécie, de rigor se põe a improcedência ao pedido, reformada a r. sentença, invertida a honorária sucumbencial, ali antes arbitrada, ora em favor da parte demandada, providos reexame e fazendário apelo, improvido o apelo demandante.

6 - Provimento à apelação da União e à remessa oficial e improvimento à apelação da autora.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000813-50.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.000813-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : LUIZ ALVES COELHO  
ADVOGADO : MARIO SERGIO PEREIRA ROCCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

**EMENTA**

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDA A APELAÇÃO

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, CTN, sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

4 - Nem mesmo de adequação se afigura a via eleita ao profundo debate a que se lança a parte apelada, sendo que pacífica, de outra banda, a v. Súmula 436, E. STJ, já de suficiência a declaração do débito como mecanismo formalizador do crédito tributário, por conseguinte a prescindir de prévio lançamento, art. 150, CTN.

5 - A apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de provar o alegado, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.

6 - Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012641-19.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.012641-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : FUNDICAO ANTONIO PRATS MASO LTDA e outros  
: FRANCISCO PRATS SIMON  
: ANTONIO PRATS MASO  
ADVOGADO : ELOISA HELENA TOGNIN  
: RICARDO AUGUSTO CUNHA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PAES - MINORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA FIXADA NA EXECUÇÃO, COM FULCRO NO ÚNICO PARÁGRAFO DO ART. 4º, LEI 10.684/2003 : INAPLICABILIDADE - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1- Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, aqui tomado em simetria, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.

2- A significar a adesão a dito programa como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir ao REFIS, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.

3- Nitidamente a confundir a parte apelante a aplicação do disposto no parágrafo único, do artigo 4º, da Lei 10.684/2003, pois incidente tal ditame para os casos em que houver desistência da ação onde se discute o débito, nenhuma relação guardando com o processo executivo.

4- Evidente que a parte devedora não renuncia à execução, mas, sim, a eventual recurso/ação que tenha interposto(a) para debater o débito, por tal motivo é que inaplicável a redução postulada, tratando-se a execução fiscal de processo autônomo, com vida própria, como assente perante o E. STJ. Precedente.

5- Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006587-48.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.006587-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : EDITORA PALMARES LTDA e outros

: EVANDRO MAGNUSSON  
: SONIA MARIA BENEDETTI MAGNUSSON  
ADVOGADO : WERNER BANNWART LEITE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00408-9 A Vr INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA PELO E. JUÍZO DA ORIGEM - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO

1- Consoante a r. informação de fls. 149/151, houve a substituição da penhora objeto de litígio nestes autos, inclusive com cumprimento por Oficial de Justiça, tendo sido penhorado outro bem, fls. 151.

2- Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência.

3- Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032612-98.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.032612-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : SERGIO SIMOES OMETTO e outro  
: PEDRO OMETTO NETO  
ADVOGADO : PEDRO JOAO BOSETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00011-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENCIAMENTO APELADO - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - PREJUDICADO O AGRAVO

1.O teor dos autos dá conta de sentenciamento na ação originária.

2.Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto tal insurgência.

3.Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048435-15.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.048435-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : AMERICAN EXPRESS DO BRASIL TEMPO E CIA  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.00.014411-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DA AÇÃO PRINCIPAL JULGADO - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - PREJUDICADO O AGRAVO

- 1.O teor dos autos dá conta de sentenciamento na ação originária.
- 2.Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto tal insurgência.
- 3.Prejudicado o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048724-45.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.048724-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA  
PARTE RE' : TA AN IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.09.01013-6 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CRÉDITO DO FGTS SUPERIOR AO TRIBUTÁRIO, ART. 186, CTN, C.C § 3º, ART. 2º, LEI 8.844/94 - PRECEDENTES - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA QUE A NÃO ANCORAR O RECURSO FAZENDÁRIO EM QUESTÃO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO

- 1 - Em lei equiparado o crédito do FGTS ao trabalhista, nos termos do § 3º, art. 2º, Lei 8.844/94, de rigor se põe sua superação ao tributário em questão, cotejado nesta esfera recursal, consoante art. 186, CTN, de modo que a própria estrita legalidade tributária, art. 97 deste diploma, a não amparar o intento fazendário por superar dita rubrica creditória, em favor da receita tributária em prisma, o que não se suporta, como o consagram o E. STJ e esta C. Corte. Precedentes.
- 2 - Improvimento ao fazendário recurso, mantendo-se o r. decisório que ordenou a migração do dinheiro em questão em prol do crédito relativo a contribuições ao FGTS.
- 3 - Improvimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo de fls. 51/60.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, prejudicado o agravo de fls. 51/60, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0525257-68.1996.4.03.6182/SP

2002.03.99.006800-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : WALID BECHIR KFOURI  
ADVOGADO : MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO e outro  
: JOSE CARLOS DE MAGALHAES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE FITAS ADESIVAS COLANTE LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.05.25257-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ÔNUS EMBARGANTE INATENDIDO - SÓCIO A NÃO EVIDENCIAR AUSENTE SUA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - NULIDADE SENTENCIADORA AUSENTE - JUIZ A NÃO ESTAR OBRIGADO A APRESENTAR MANIFESTAÇÃO SOBRE TODAS AS ALEGAÇÕES DAS PARTES - CDA EM UFIR LEGÍTIMA - BEM DE FAMÍLIA - LINHA TELEFÔNICA - PROTEÇÃO - IMPENHORABILIDADE DO ACERVO AFETADO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1- Matéria de ordem pública a legitimidade *ad causam*, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, aduz a parte apelante não ser responsável tributário, assim almejando sua exclusão do pólo passivo : logo, ante a especificidade inerente ao debate, excepcionalmente adentra-se à sua resolução, afinal não levantado o tema perante o E. Juízo *a quo*. Precedente.
- 2- Não atende o recorrente, Walid, claramente, a seu elementar ônus de provar o seu grau ou ausência de tributária responsabilidade ao caso vertente.
- 3- Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução. Precedentes.
- 4- Nenhum documento a ter sido colacionado para afastar sua ilegitimidade passiva, não logrando evidenciar não estava na condição de sócio gerente ao tempo da eventual dissolução irregular da empresa (também nada se tendo comprovado em contrário, neste sentido), pois ausente a alteração contratual, registrada na Junta Comercial, a firmar sua formal retirada da sociedade, elementar para o caso vertente.
- 5- Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização do sócio, ora apelante, no pólo passivo da execução.
- 6- Extraí-se da r. sentença objetiva fundamentação aos temas analisados, como limpidamente decorre de seu corpo, ao passo que não fugiu o E. Juízo *a quo* ao debate trazido pelo contribuinte, inclusive consignou, sem deixar dúvidas, que "não vislumbrou a falta de qualquer requisito legal" na CDA, por tal motivo é que rejeitou as postulações do recorrente.
- 7- Pelo teor das irresignações trazidas recursalmente, infere-se que o particular intenta obter resolução judicial "ponto-a-ponto" acerca dos temas trazidos vestibularmente.
- 8- Veemente tenha a r. sentença atacado o cerne da controvérsia, julgando o mérito da *quaestio* consoante os elementos conduzidos ao feito, assim não está o Juiz obrigado a adentrar em todos os pontos controvertidos alegados, quando, no contexto geral, solucionou a celeuma e fundamentou a sua decisão, assim a ter ocorrido no caso em pauta. Precedente.
- 9- Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.
- 10- Nenhuma ilicitude na confecção da CDA então firmada em UFIR, ante a expressiva realidade inflacionária do período, aquele se traduzia no *index*, estatuído pela Lei n.º 8.383/91, a assim permitir maior atualidade do montante envolvido, sem significar, de modo algum, a iliquidez do título. Precedentes.
- 11- Em relação ao bem-de-família, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduza-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça,

consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo Codex.

12- Para se aquilatar da relevância em se ter uma linha telefônica no ambiente familiar, sequer muitas comparações são necessárias, vez que o mundo todo se encontra no anseio de se relacionar, de se contactar, de tal arte que o acesso a imensa gama de serviços/atendimentos, na atualidade, por mais distante a paragem em que se encontre a entidade familiar, acaba por depender do equipamento conhecido como telefone. Precedentes.

13- Com o decurso do tempo e o avanço das tecnologias, claramente tem perdido em expressividade econômica a linha telefônica, praticamente banalizando-se seu acesso e, assim, barateando-se seu custo.

14- Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, a fim de se afastar a penhora sobre a linha telefônica, mantido o desfecho sucumbencial, por decair de mínima parte o INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017283-21.1998.4.03.6100/SP  
2002.03.99.007627-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : REFINADORA DE OLEOS BRASIL LTDA

ADVOGADO : RUBENS DARCY GALLETTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA RIBEIRO PASELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.17283-1 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - NEM MESMO A PARTE IMPETRANTE LOGRANDO DEMONSTRAR CONCLUSIVAMENTE AUSENTES DÉBITOS EM ABERTO, ACERTADA A DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

3 - Na espécie, de todo o acerto a r. sentença denegatória da ordem, pois a desejar a parte apelante CND, como relatado, então em momento no qual nem mesmo a parte recorrente a lograr revelar débito não existisse sob sua responsabilidade.

4 - Já sob capital prisma da correlação entre julgamento e pedido, acertou o r. sentenciamento em questão, logo não logrando a parte impetrante amoldar o conceito do fato ao da garantia estampada no inciso LXIX, do art. 5º, Texto Supremo.

5 - Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021463-81.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.021463-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AGRO COML/ TAQUARI VAI LTDA e outros  
: SATURNINO PIRES  
: LISANDRA DOS REIS LOPES DE PROENCA  
: JOAO LOPES DE PROENCA  
: JORGE MENDES YAMASHITA  
: LISANDRO LOPES DE PROENCA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00004-7 3 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL: EXTINÇÃO POR DESÍDIA DO AUTOR: INAPLICABILIDADE DO ART. 267, III, CPC, NA DESEJADA INTEGRAÇÃO ENTRE O RITO DE CONHECIMENTO E O DE EXECUÇÃO - PROVIMENTO AO APELO FAZENDÁRIO, PARA PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

1- Resta claro, embora a redação integradora do artigo 1º, Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais, que, consoante a Teoria Geral do Direito, insuficiente se revela a lacuna de um rito, para que a subsidiariedade incida a respeito: elementar se afigura, sim, também a compatibilidade entre o segmento de onde extraída a norma e o ambiente normativo no qual flagrada a lacuna.

2- Inerente à ação de conhecimento, por seus ritos comum ordinário e sumário, a figura da punição à desídia de seu autor, patente a tanto não se amoldar a ação de execução, vez que já não mais supõe a denominada "lide de pretensão resistida", mas sim a de "pretensão insatisfeita", vez que fundamental o título exequendo, a traduzir a eliminação de dúvida sobre o "an debeatur".

3- Regido por regras especiais o feito executivo, sendo a execução fiscal espécie destacada de execução por quantia certa em face de devedor solvente, notório que nenhum sentido há na intentada "punição" ao exequente em pauta, pois as causas que a extinguem vêm relacionadas pelo art. 794, CPC, este a não cuidar, evidentemente, de tal contexto, por incabível à sede executiva.

4- De rigor se revela a reforma da r. sentença, para que se dê prosseguimento na execução, quando muito a esta se suspendendo, a persistir a conduta creditória do silêncio.

5- Provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, para o prosseguimento da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031815-98.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.031815-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRÍCIA DA COSTA SANTANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PORCELANA SANTA ROSA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARIA LOPES FILHO  
No. ORIG. : 02.00.00001-0 1 Vr PEDREIRA/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DE AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA PROCESSADO, DESDE A ORIGEM ATÉ A SENTENÇA, NA E. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL - INCOMPETÊNCIA JURISDISSIONAL DE RIGOR (INCISO VIII DO ART. 109, CF), AUSENTE DELEGAÇÃO LEGISLATIVA - ANULAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS, RUMANDO O FEITO AO E. JUÍZO FEDERAL COMPETENTE

1. Com razão a v. intervenção ministerial.

2. Ajuizado foi mandado de segurança diante de autoridade previdenciária, porém desde a origem em tramitação perante a E. Justiça Comum Estadual, Comarca de Pedreira/SP, a qual incompetente ao tema.
3. Nos termos do art. 109, inciso VIII, é da Justiça Comum Federal a atribuição competencial ao processamento e julgamento de ação como exatamente a em tela, indelegável à E. Justiça Comum Estadual, precisamente por ausente lei a respeito (Súmula 216, TFR).
4. Nulos todos os atos decisórios deste feito, § 2º do art. 113, CPC, de rigor se revela a anulação da r. sentença, prejudicados o reexame necessário e o apelo, rumando o mandado de segurança oportunamente à Subseção Judiciária competente para a localidade em questão.
5. Anulação da r. sentença, como aqui estabelecido, prejudicados o apelo e a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, anular a r. sentença e julgar prejudicados o apelo e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036823-56.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.036823-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ROBERTO DA COSTA CAPAO BONITO -ME  
ADVOGADO : ANTONIO SIDENEI LUCAS  
INTERESSADO : ROBERTO DA COSTA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00027-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL: EXTINÇÃO POR DESÍDIA DO AUTOR: INAPLICABILIDADE DO ART. 267, III, CPC, NA DESEJADA INTEGRAÇÃO ENTRE O RITO DE CONHECIMENTO E O DE EXECUÇÃO - PROVIMENTO AO APELO AUTÁRQUICO, PARA PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

1- Resta claro, embora a redação integradora do artigo 1º, Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais, que, consoante a Teoria Geral do Direito, insuficiente se revela a lacuna de um rito, para que a subsidiariedade incida a respeito: elementar se afigura, sim, também a compatibilidade entre o segmento de onde extraída a norma e o ambiente normativo no qual flagrada a lacuna.

2- Inerente à ação de conhecimento, por seus ritos comum ordinário e sumário, a figura da punição à desídia de seu autor, patente a tanto não se amoldar a ação de execução, vez que já não mais supõe a denominada "lide de pretensão resistida", mas sim a de "pretensão insatisfeita", vez que fundamental o título exequendo, a traduzir a eliminação de dúvida sobre o "an debeatur".

3- Regido por regras especiais o feito executivo, sendo a execução fiscal espécie destacada de execução por quantia certa em face de devedor solvente, notório que nenhum sentido há na intentada "punição" ao exequente em pauta, pois as causas que a extinguem vêm relacionadas pelo art. 794, CPC, este a não cuidar, evidentemente, de tal contexto, por incabível à sede executiva.

4- De rigor se revela a reforma da r. sentença, para que se dê prosseguimento na execução, quando muito a esta se suspendendo, a persistir a conduta creditória do silêncio.

5- Provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, para o prosseguimento da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011188-33.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.011188-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO SABESP  
ADVOGADO : CELSO ALVES HERNANDES  
: OSCAR LOPES DE ALENCAR JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTRUÇÃO CIVIL - SOLIDARIEDADE DE LEI CONFIGURADA AO DONO DA OBRA/CONTRATANTE DO PRESTAMISTA INADIMPLENTE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. De inteiro acerto a resistência autárquica em questão, à luz do ordenamento em espécie, seja sob o flanco do art. 31 como do inciso VI, art. 30, ambos da Lei 8.212/91, âmbito no qual bem sabe a parte impetrante/contratante é situada solidária para com seus contratados prestamistas, inoponível nem mesmo aventado parcelamento pois que, como emana dos autos, este rescindido / do qual excluída a figura em cujo dorso deposita responsabilidade a recorrida.
4. Ciente a parte impetrante de que a desfrutar de mecanismos de genuíno controle do adimplemento contributivo previdenciário por seus contratados, irrevelado este aos autos como seu inalienável ônus e igualmente assim sem substância as guias estariam "aquí ou acolá", por veemente, não logra a parte apelada amoldar o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.
5. De rigor a denegação da ordem, doravante, reformada a r. sentença, providos apelo e remessa, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita.
6. Providas a apelação e a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013767-51.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.013767-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : HALLER RAMOS DE FREITAS JUNIOR  
ADVOGADO : RUBNER VILENS GIRIBONI DE MELLO

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - CONTRATO DE DEPÓSITO EM CONTA POUPANÇA C.C COMPROMISSO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO QUE A NÃO AUTORIZAR O PRECIPITADO GESTO DEMANDANTE, DE, COM A LIBERAÇÃO DA CARTA DE CRÉDITO, MUITO ANTES DA FINALIZAÇÃO DO NEGÓCIO/ASSINATURA DA ESCRITURA, DESEJAR CARREAR À RÉ/CEF O ÔNUS POR "RESSARCIR" OS

ALUGUERES DA LOCAÇÃO CONTRAÍDA MESES ANTES - RESPONSABILIZAÇÃO ECONÔMICA  
INCONSUMADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO ECONÔMICO

1. Indesculpável a precipitação da parte autora/apelada, em contrair locação ancorada em elementos de incerteza temporal manifesta, como a em cena aprovação de seu intento financiador, em específico sobre determinado bem e em face de dado vendedor.
2. Sem Isso mesmo, sem sentido nem substância deseje a parte recorrida carrear à CEF/apelante o ônus de responder, "em ressarcimento" (...), por alugueres evidentemente contraídos por sua conta e risco, como o denota a cronologia dos fatos : ora, a liberação da carta de crédito em modo algum exprimiu já se punha aprovado o concreto negócio jurídico comprador, perante este ou aquele alienante, por veemente que não, muito menos a contratação firmada com a apelante a o autorizar (nem mesmo em pensamento, mais uma vez vênias todas), como decorre manifesto da disposição, *ad futurum*.
3. Ao âmbito do contratualismo em prisma, de construção normativa cristalina, aos limites do quanto aqui debatido, para um financiamento cuja escritura subscrita lá em junho/2001, falece completo amparo ao propósito ressarcidor de locação ao inteiro alvedrio da parte demandante firmada semestre antes: de conseguinte, inimputável ao agente financeiro em questão o gasto assim contraído pela parte recorrida, que portanto a ser suportado por sua própria fazenda, por patente, ausente ilícito por parte da apelante.
4. De rigor se põe a improcedência ao pedido, reformada a r. sentença, provido o apelo interposto, invertida a honorária antes arbitrada, ora em prol da CEF, art. 20, CPC, com atualização monetária do ajuizamento ao efetivo desembolso.
5. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014233-45.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014233-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO  
DE SAO PAULO-SINSPREV/SP  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO - SINDICATO A DESEJAR FRANCO FORNECIMENTO DE SENHA A SERVIDORES ENTÃO SOB INVESTIGAÇÃO ESTATAL FORMAL - INCONSISTÊNCIA DA PRETENSÃO - ACERTO DO R. SENTENCIAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1 - Irrepreensível a r, sentença que, com justeza, não constatou vício na resistência fazendária ao intento por " desbloqueio " de senha de acesso ao sistema em questão, pelos servidores implicados em indiciamento investigativo estatal.

2 - Num mundo no qual a segurança da informação se afigura cada vez mais premente, na direta proporção da dependência humana em torno da máquina, situações como a em litígio não poderiam merecer, ao momento no qual deflagrado o ajuizamento em pauta, desfecho diverso do que lançado na r. sentença, soando sim quando mínimo paradoxal se conduzisse o Poder Público ao contrário de como agiu, prosseguindo a proporcionar acesso a dados e informações quando a pairar então dúvida em torno da segurança de dito trânsito, por referidos agentes públicos, sob investigação.

3 - Mui distante do comparado art. 13, de invocado Estatuto, situa-se a Administração exatamente a ter de zelar pela eficiência da prestação do serviço, dogma emanado do *caput* do art. 37, Texto Supremo, de modo que incompatível se revelaria, isto sim, viesse a ser franqueado retratado acesso em momento então de toda delicadeza, quando mínimo, em grau apuratório do que se estivesse a verificar.

4 - Nenhum reparo a sofrer o r. sentenciamento sensível ao drama vivificado ao tempo de sua provação, por conseguinte improvido-se ao apelo demandante.

5 - Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019701-87.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.019701-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : MARCO TULIO ARANTES FONTOURA espolio e outros  
: MARCO TULIO ARANTES FONTOURA JUNIOR incapaz  
: LUCAS DIAS DA SILVA FONTOURA incapaz  
ADVOGADO : MARCOS ABRIL HERRERA e outro  
REPRESENTANTE : ILDA DIAS DA SILVA FONTOURA  
ADVOGADO : MARCOS ABRIL HERRERA  
APELANTE : MARCELO DIAS FONTOURA  
: KAREN CRISTINA FONTOURA JARDINI  
ADVOGADO : MARCOS ABRIL HERRERA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SAQUE "EXPURGOS" FGTS - L.C. 110/2001 - ÚNICA PARCELA - AUSENTE  
PLAUSIBILIDADE JURÍDICA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. Analisando-se o pleito de resgate de depósito de FGTS, deduzido, observa-se ausente plausibilidade jurídica para o mesmo.
2. Límpida na regra autorizadora de liberação do saldo de conta vinculada do FGTS, estatuída pelo artigo 20, da Lei n.º 8.036/90, extrai-se, com clareza inafastável, não se adequar, a situação da parte autora, a nenhuma das hipóteses legalmente previstas pelo supra invocado diploma.
3. Determina o princípio constitucional da legalidade dos atos administrativos (art. 37, "caput"), ao qual toda a Administração Pública deve se vergar, seja incumbência do Poder Público prestar observância aos comandos legais pertinentes, em sua conduta perante os administrados.
4. Na controvérsia em tela, os diplomas específicos, artigo 20, da Lei n.º 8.036/90 e parágrafo 6.º, inciso I a IV do art. 6.º, Lei Complementar n.º 110/01, relativos ao assunto sob debate, apontam as hipóteses nas quais se faz cabível o saque dos créditos complementares das contas vinculadas do FGTS, âmbito no qual não repousa qualquer previsão referente à situação da parte impetrante (recebimento, em única parcela, dos valores envolvidos), o que legitima, "in totum", a conduta administrativa guerreada.
5. Sobre não aduzir a parte pretendente qualquer vício a macular mencionados diplomas, avulta límpido não desfruta em seu favor o direito de saque do FGTS.
6. Se observante a regras próprias, não contenedoras da situação da parte impetrante, não se reveste de qualquer ilegalidade a postura administrativa seguida, inviabilizando, nos moldes em que consagrado, o instrumento ora utilizado, por ausente amparo, específico e elementar, à postulação veiculada.
7. Inafastável o desfecho desfavorável à pretensão deduzida.
8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012364-41.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.012364-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CONSTRUTORA COML/ E INDL/ SAID LTDA e outros  
: TUFFY SAID  
: TUFFY SAID JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

EMBARGOS ART. 730 - COBRANÇA POR HONORÁRIOS - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR SUSCITADO EXCESSO INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Premissa a tudo revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos presentes embargos, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar.

2- Pautou a parte apelante sua atuação, desde a prefacial, em tão-somente alegar, "lançando palavras ao vento", *data venia*, sem nada comprovar a respeito de suscitado excesso de execução.

3- Tratou o INSS de elaborar planilha com o valor a ser cobrado, a título de honorários, aquela a apresentar o índice utilizado para a atualização da rubrica.

4- Permanecendo o particular no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência autárquica, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária, inciso I, do artigo 333, CPC.

5- Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004272-53.2002.4.03.6109/SP  
2002.61.09.004272-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : IND/ DE BEBIDAS PARIS LTDA  
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SELMA DE MOURA CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: DÉBITOS EM ABERTO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDO O APELO

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

4 - A apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido adimplidos, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.

5 - Considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da guerdada certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a autora.

6 - Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todos os débitos, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, mantendo-se a r. sentença tal como lavrada nos autos.

7 - Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006675-92.2002.4.03.6109/SP  
2002.61.09.006675-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : BRASMETANO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA ADEQUADA PARA DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO - ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO DE DÉBITOS - RENÚNCIA AO DIREITO NO QUAL FUNDADA A AÇÃO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA.

1. Ausente o alegado vício de inadequação da via eleita. Precedente jurisprudencial.
2. De se destacar que a parte contribuinte aderiu a parcelamento de débitos.
3. Prescreve o parágrafo 6º do art. 2º da Lei 9.964/00 - tomada aqui por símile ao vertente caso - posiciona-se o contribuinte, ao optar pelo REFIS, como se fora um renunciante ao âmbito judicial em que esteja a demandar, relativamente ao direito no qual fundada a ação.
4. A significar, como visto, a adesão a ditos programas como uma renúncia ao poder de litigar sobre o tema em pauta, de nenhum sentido, então, o prosseguimento do debate judicial em seus ângulos, como almejado em âmbito recursal nestes autos, vez que a própria parte contribuinte assim desejou, em sua esfera de disponibilidade, ao aderir a parcelamento, programa a que certamente não foi compelida a abraçar.
5. Merece reforma a r. sentença, que concedeu a segurança pleiteada, sendo este, por símile, o entendimento em desfecho pela Colenda Terceira Turma do E. TRF da Terceira Região. Precedentes.
6. A adesão a parcelamento de débitos faz com que o contribuinte seja equiparado àquele que tenha aderido ao REFIS, tendo as mesmas conseqüências, no tocante à renúncia ao interesse processual.
7. De rigor a reforma da r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido.
8. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000344-85.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.000344-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VEREDAS PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : IRIO JOSE DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, CTN, sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

4 - Nem mesmo de adequação se afigura a via eleita ao profundo debate a que se lança a parte apelada, sendo que pacífica, de outra banda, a v. Súmula 436, E. STJ, já de suficiência a declaração do débito como mecanismo formalizador do crédito tributário, por conseguinte a prescindir de prévio lançamento, art. 150, CTN.

5 - A apelada não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de provar o alegado, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.

6 - Provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000691-03.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000691-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : JOSE RUFINO DE SOUZA  
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

MILITAR - ADICIONAL DE INATIVIDADE - LEGITIMIDADE DA SUPRESSÃO - PRECEDENTES - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO AO APELO.

1 - Pacífico não se oponha a imodificabilidade do regime jurídico remuneratório do serviço público, evidentemente se protegida a irredutibilidade do todo percebido pelo agente público, estes os dois cristalinos desenhos defluentes dos autos : a legitimidade da norma suprimidora do Adicional de Inatividade aos militares, via Medida Provisória, pois subseguida por mecanismos ali mesmo compensatório/majoradores do todo percebido, tanto quanto a incomprovação demandante, seu ônus, de que tenha efetivamente se submetido a uma redução de seu todo remuneratório, conforme os autos.

- 2 - Não evidenciado o decesso remuneratório, sem sucesso se põe a empreitada em tela, a denotar o estrito cumprimento, pelo réu, à legalidade dos atos administrativos, caput do art. 37, Lei Maior. Precedentes.
- 3 - Nenhum reparo a sofrer a r. sentença, a qual fez Justiça à lide em mira, de conseguinte improvido-se ao apelo, lúcida igualmente a sucumbencial arbitrada.
- 4 - Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063584-17.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.063584-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BANCO BANDEIRANTES S/A  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO AGUILAR HAJNAL  
: JORGE HAJNAL  
AGRAVADO : HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PAZ LTDA e outros  
: ANILOEL NAZARETH FILHO  
: JOSE ARROYO MARTINS  
: TACIO DE BARROS SERRA DORIA  
: MARIA REGINA FUNES BASTOS  
: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES  
: LUIZ BONFA JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2004.61.06.000799-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ORDEM JUDICIAL (AQUI RECORRIDA) PLENA DE ACERTO, AO DETERMINAR ANOTAÇÃO REGISTRAL EXATAMENTE ACERCA DO LITÍGIO A ENVOLVER O IMÓVEL NA AÇÃO DA ORIGEM, ASSIM ASSEGURANDO PUBLICIDADE ENSEJADORA DE CAPITAL SEGURANÇA JURÍDICA AO MEIO SOCIAL - IMPROVIDO O RECURSO AUTÁRQUICO

- 1 - Irrepreensível o r. decisório fustigado por este instrumento, o qual assim sabiamente ordenou capital publicidade exatamente ao litígio de onde tirado este recurso, a debater inalienabilidade do imóvel implicado, cujo desconhecimento, por todos os demais em sociedade, pois sim, é que se revelaria o mal maior, por certo.
- 2 - O temporal argumento fazendário, do que então a demanda a envolver diversos litisconsortes, implicando em morosidade, evidentemente não assume, na espécie, maior força do que a elementar segurança jurídica ao seio social, a qual, reitere-se, sabiamente assegurada pelo E. Juízo "a quo" (aliás, a própria r. certidão revela o feito então a se situar em fase de réplica aos contestatórios, firme-se).
- 3 - Ancorada na processual legalidade, inciso II, art. 5º, Texto Supremo, a r. medida aqui atacada, de rigor se põe o improvimento ao agravo.
- 4 - Improvimento ao agravo de instrumento, doravante sem efeito o v. decisório suspensivo, antes firmado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079666-26.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.079666-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : AUTO BOA VISTA LTDA  
ADVOGADO : AGOSTINHO ESTEVAM RODRIGUES JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2002.61.27.001098-0 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - QUITADO O DÉBITO NA EXECUÇÃO, COERENTE A DESCONSTITUIÇÃO DA ANTERIOR PENHORA AOS LIMITES DO FEITO ORIGINÁRIO, TODAVIA SEM RAZÃO O PROPÓSITO DEVEDOR POR DESFAZIMENTO DO ASSENTO ONDE A CONSTAR PASSADA DETERMINAÇÃO DE INEFICÁCIA ALIENADORA, MOTIVADA EM FRAUDE - PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO PARTICULAR

1. De fato, assiste parcial razão ao pleito da parte executada, diante da zelosa preocupação do r. comando recorrido, fls. 311, da origem, fls. 14, deste agravo, ao intentar o desfazimento/desconstituição da penhora noticiada/assentada consoante fls. 168, da origem, fls. 23, deste recurso, a qual ali objetivamente noticiada afeita a este executivo fiscal recorrido, de original numeração estadual 139 e de posterior remuneração federal de final 1098-0, de modo que, vênias todas, a não se sustentar eterna clausura relativamente a esta cobrança, gênese àquele construtivo, a qual incontroversamente paga/quitada.
2. Diante de outras execuções pendentes sobre a mesma parte executada, ora recorrente, incumbe ao credor proceder à publicidade das então respectivas constrições junto ao assento imobiliário pertinente, pois evidentemente independentes as causas.
3. De rigor ordene o E. Juízo *a quo* a desconstituição da penhora imobiliária relativa ao executivo fiscal de onde tirado este instrumento.
4. Não se sustenta, todavia, seja "desfeita" a averbação 06 (seis) daquele registro imobiliário, fls. 166, da origem, fls. 21, deste recurso, pois proferida a determinação de ineficácia a seu tempo, a qual portanto produziu seus efeitos e deve ali ser mantida, em observância à sequência dos atos registrares, de modo que não guarda substância/embasamento jurídico o intento devedor por seu também desfazimento.
5. Deve ali ser mantido o texto reconhecedor de fraude, fruto do r. decisório de fls. 143, da origem, fls. 17, deste agravo, por seus termos, sem que razão exista para a sua supressão, como firmado.
6. Parcial provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012948-89.2003.4.03.6000/MS  
2003.60.00.012948-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : LAURO LUIZ DA CRUZ MAGALHAES e outro  
: WALESKA DE ARAUJO CASSUNDE  
ADVOGADO : WALESKA DE ARAUJO CASSUNDE  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO DISCIPLINAR SOBRE O QUAL NÃO LOGRAM OS IMPETRANTES DEMONSTRAR AVENTADA AGRESSÃO AOS VALORES CONSTITUCIONAIS INVOCADOS - DENEGACÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. Os elementos ao feito coligidos não se situam hábeis a revelar a merecer refazimento a r. peça investigatória/inquérito, no bojo da qual indiciado o impetrante/apelante Lauro.
2. Traduzindo aquele investigativo elemento até prescindível diante do sistema processual, no qual se admite mesmo já se deflagre ação penal sem o prévio inquérito, presentes elementos a tanto, o conjunto documental/ritual a este *mandamus* carreado, então, não robustece o ímpeto impetrante por sua inquinação, tendo a r. autoridade alvejada revelado todo o zelo adotou em prol da transparência no apuratório em questão, seja quanto ao servidor recorrente como em relação à outra impetrante/Advogada, cuja antítese aliás e crucialmente irrevelada ao feito, em termos de aventado prejuízo ao direito de defesa preluzido, máxime, reite-se, em razão de todo um genuíno percurso probante que a exigir o ordenamento, seja com o advento da investigação com o indiciamento, seja por ocasião de eventual ação penal.
3. Tiveram sim os demandantes suficientes oportunidades participativas ao bojo da peça investigativa em foco, de modo que seu brado não alcança arranhar valores magnos como os positivados pelos incisos LIV e LV, art. 5º, bem assim pelo art. 133, todos do Texto Supremo.
4. Não conquistam os apelantes adequar o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LXIX, art. 5º, Carta Política.
5. Improvido o apelo impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007166-92.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.007166-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : EMPRESA CINEMATOGRAFICA SANTO ANDRE LTDA e outro  
: STUDIO CENTER COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA GUIMARAES GOMES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS - ART. 730, CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM DEFINITIVO FIRMADA NA R. SENTENÇA DE CONHECIMENTO, POR CONSEGUINTE CONTADA DO RECOLHIMENTO, INCISO I, ART. 165, CTN - IMPROVIDA A APELAÇÃO DO CREDOR

1. Contraria-se a si mesma a parte apelante, vênias todas, como o revela o percurso da ação de conhecimento, onde de fato debateu o decenal prazo repetitório, mas, diante da explícita acolhida sentenciadora ao quinquenal lapso a tanto, quedou-se silente, não apelando quando aquele o instrumento vital a tanto.
2. Desejasse a parte credora rever o explícito vetor lançado pela r. sentença cognoscitiva, assim o teria veiculado por meio da insurgência recursal adequada, não agora e aqui através das ginásticas de raciocínio que, em manifesto improviso, alcança discutir, por óbvio que insolitamente, mais uma vez data vênias.
3. Nenhum reparo a sofrer a r. sentença, não socorrendo o Direito (nem o Judiciário) a quem dorme, isso mesmo, pois patente a fluência do prazo repetitório a contar do recolhimento, não por "capricho" nem por "vontade judicial", mas por explicitude confessa do próprio sistema, inciso I, art. 165, CTN.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007208-44.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.007208-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA CAMARA FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDREIRAS SAO MATHEUS LAGEADO S/A  
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA ALEGADA COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDOS REMESSA E APELO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.
3. Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.
4. A apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, tampouco a alegada compensação, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido saciados pelos indébitos invocados, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.
5. Sobre não ter provado a parte recorrente certeza referente ao invocado crédito, nem mesmo os elementos da ação que aduz aos autos vieram.
6. Considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da requerida certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a autora.
7. Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todos os débitos, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, mantendo-se a r. sentença lavrada nos autos.
8. Improvidos remessa e apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011960-59.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011960-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIGNA SAUDE LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO MORAIS LOPES  
: JOSÉ DA MOTTA MACHADO FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CND - AUSENTE ENTREGA DAS GUIAS RECOLHEDORAS/DECLARAÇÃO A TANTO, EM LEI IMPOSTA, COMO ELEMENTO DE CONTROLE DOS RECOLHIMENTOS/DA SITUAÇÃO DE PRESENÇA OU AUSÊNCIA DE DÉBITO - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO LANÇAMENTO AOS VALORES DECLARADOS, SÚMULA 436, E. STJ - ÔNUS IMPETRANTE INATENDIDO - DENEGACÃO DA ORDEM - PROVIDOS REEXAME E APELO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205, do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. Com razão a Fazenda/apelante e o v. parecer ministerial, pois, muito além da simplicidade que se deseja emprestar ao tema da entrega ou não das guias recolhedoras desta ou daquela unidade, da empresa em questão, posiciona-se o que dali decorrente, ou seja, o capital controle fazendário sobre a existência/inexistência de débitos, tanto assim que positivada em lei dita imposição ao contribuinte, incisos III e IV, c.c. §§ 2º e 10, art. 32, Lei 8.212./91.
4. Configurado o descumprimento a dito imperativo de elementar controle sobre a realidade recolhedora da parte contribuinte, com mesma profundidade estatuiu dito regramento força impeditiva à emissão de CND, exatamente em função de contexto como o dos autos, onde não logra se desincumbir de seu fundamental ônus a parte postulante.
5. Nem mesmo de adequação se afigura a via eleita ao profundo debate a que se lança a parte apelada, sendo que pacífica, de outra banda, a v. Súmula 436, E. STJ, já de suficiência a declaração do débito como mecanismo formalizador do crédito tributário, por conseguinte a prescindir de prévio lançamento, art. 150, CTN.
6. Não alcança a parte recorrida amoldar o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença para denegação da ordem, doravante, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018034-32.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018034-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : EUCLYDES CARNEIRO NETO  
ADVOGADO : JOSE JACINTO DOS SANTOS e outro

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS E MATERIAIS - ESPOSA DA PARTE AUTORA/VÍTIMA, AUXILIADA POR TERCEIRO DESCONHECIDO, NO AUTO-ATENDIMENTO DA CEF, COM DECORRENTE SAQUE INDEVIDO - DEVER DE ZELO INOBSERVADO - VITIMOLOGIA - RESPONSABILIZAÇÃO ECONOMICÁRIA INCONSUMADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO ECONOMICÁRIO

1. Cumpre firmar-se assenta-se toda a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 159, CCB anterior e o art. 186 do atual, na presença, necessariamente conjugada, das seguintes premissas: o evento fenomênico naturalístico; a responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento; a presença de danos; o nexo de causalidade entre aqueles.
2. Deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos ("quod non est in actis non est in mundo"). Estes, em essência, os principais eventos contidos nos autos.

3. Aduz o autor que, no dia 07/02/2002, foi efetuado um saque não identificado em sua conta bancária, no valor de R\$ 1.000,00, o qual desconhece e sobre o qual nega autoria. Aduziu que soube da situação no mesmo dia, quando sua esposa tentou fazer um saque e foi informada, pelo terminal, de que seu limite de saque já havia extrapolado os R\$ 1.000,00, diários. Alegou que, quando sua esposa tentava efetuar o saque num terminal, foi informada, por um terceiro de que o mesmo não estava funcionando. Afirmou que sua esposa cancelou a operação e dirigiu-se a outro terminal para efetuar seu saque, quando foi surpreendida com a informação acima citada. Procurou o gerente de sua agência bancária para esclarecimentos e, não obtendo resposta satisfatória, formalizou um Boletim de Ocorrência junto à Polícia Civil do Estado.
4. De tudo quanto carreado à causa se deduz, sim, por um lado, possa ter "pecado" o agente financeiro, em não deter potencialmente vigilância permanente e individuada a cada cliente, em cunho indefinido no tempo, sobre o movimento bancário e sobre todas as pessoas que adentram ao seu recinto, porém também elementar se afigura, por outro, tenha a parte autora, claramente, incorrido em "error in vigilando", quando menos, com relação ao seu cartão magnético e sua senha, sendo abordada por terceiro desconhecido, em um mundo no qual as cautelas ao redor do âmbito bancário devam ser máximas.
5. À guisa de teoria geral do ilícito civil, a configuração deste impescinde do concurso de elementos fundamentais, dentre os quais o nexa de causalidade entre o resultado, produzido no mundo naturalístico, e o agente/imputado/causador.
6. Típica situação de insuficiência de provas se delinea, pois, por um ângulo, soa inadmissível se condene a ora ré a ressarcir a parte autora porque não teria mantido, indefinidamente no tempo, vigilância individuada a cada pessoa e no movimento dentro de sua agência, de modo que se pudesse identificar a figura que estava transitando dentro do recinto bancário e que teria aplicado o golpe no pretendente, tanto quanto não se pode desconsiderar foi acometida a parte autora de imprecação, de falta de cautela e ingenuidade no trato com cartão tão poderoso, de efeitos tão avassaladores.
7. Deixou o ente autor de prestar observância ao elementar dever de zelo para com sua própria fazenda, seus bens, tendo assim sido vítima de si mesmo, aliás este o campo alvo de estudo jus-incriminador, pela vitimologia.
8. A própria utilização da senha do correntista por terceiro, confessada no caso vertente, ainda que cônjuge, isso mesmo, já demonstra a amplificação dos riscos na segurança das informações, no manuseio de dados de capital significado ao patrimônio do próprio aqui queixoso.
9. Unicamente se tendo evidenciado o resultado no mundo fenomênico, o prejuízo experimentado pela parte demandante, a nenhum outro desfecho se chega na lide em espécie, que não ao de sua extinção de mérito por improcedência, ausentes provas robustas e fundamentais sobre o quanto sustentado vestibularmente, atinente à responsabilidade da CEF, em grau de danos materiais nem morais.
10. Provida a apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, fixando-se a sucumbência em 10% do valor da causa, ora em prol da parte apelante, valores estes submetidos à condição estatuída pelo artigo 12, Lei 1.060/50, pois deferida a Gratuidade Judiciária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021193-80.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.021193-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CARTONAGEM REDAN LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

CUMPRIMENTO OU EXECUÇÃO DE SENTENÇA, ART. 730, CPC - RECUO TEMPORAL, DO CÁLCULO DA R. CONTADORIA JUDICIAL, AO MESMO MOMENTO DO DAS PARTES - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

1. Dúvida objetiva e insuperável repousa nestes autos de cumprimento ou de execução de sentença, a partir do quanto pela apelante suscitado e acusado em reiteração em seu recurso, isso em sede de aventado erro na competência novembro/90 e de atualização em duplicidade, para Janeiro/96, envoltas dezenas de milhares de reais, como visto.

2. A fim de que objetivamente se aquilate do quanto o dinheiro público adequadamente destinado ao credor em questão, impõe-se proceda a Judicial Contadoria do E. Juízo *a quo* a novo cálculo em equiparação ao das partes, abril/2003, a partir de então novamente os litigantes sendo ouvidos a respeito, após o quê rumando o feito novamente a esta E. Corte, em prosseguimento julgador.

3. Dinheiro público o envolvido e fundamental à formulação do jurisdicional convencimento a esta recursal fase, de rigor se revela a imperativa conversão do julgamento em diligência, por símile ao prescrito pelo único parágrafo do art. 560, CPC, rumando o feito à origem, a fim de que o E. Juízo *a quo* ordene a diligência em questão, junto à local Contadoria, com cujo resultado (e após contraditório aos litigantes) então retornando a causa a esta C. Corte, em prosseguimento.

4. Conversão do julgamento em diligência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031447-15.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

PARTE AUTORA : GAFISA S/A

ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL - AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO - IMPROVIDA A REMESSA OFICIAL

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

3 - Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, a própria Administração não logra objetivamente identificar débitos em aberto, inexistindo, assim, impedimento que justifique a recusa pela Impetrada em fornecer a requerida Certidão.

4 - Revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda (afinal, o pedido foi no sentido de obter-se "a" certidão, singularmente), o que ora também se ratifica.

5 - Sequer o Poder Público apelou da r. sentença em tela.

6 - Improvimento à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015266-30.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.015266-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
APELADO : LUCIANO ERICH MANTOVANI  
ADVOGADO : FERNANDO LEÃO DE MORAES (Int.Pessoal)

#### EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SAQUE FGTS - LICITUDE DA INCIDÊNCIA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NOS TERMOS DO E. STF, O QUAL A AFASTAR A RESTRIÇÃO DO ART. 29-C, LEI 8.036/90, PARA CAUSAS DE CONHECIMENTO, COMO NA ESPÉCIE - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO ECONOMIÁRIO

1. Deu-se na espécie desgaste de energia processual em suficiência a que sucumbência imposta fosse ao vencido, como inerente à dogmática processual, art. 20, CPC, aliás bem sopesado o arbitramento que a significar originários R\$ 37,00 aproximados, contra os quais, isso mesmo, braviamente combate a CEF ...
2. A E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C, Lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Julgado.
3. De rigor a procedência ao pedido nos termos da r. sentença, impregnada em processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, assim não assistindo razão ao recorrente.
4. Improvido o apelo economiário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006737-19.2003.4.03.6103/SP  
2003.61.03.006737-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro  
APELADO : MARIVALDO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIA JOSANICE FRANCA DE OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO : LAJES DO VALE LTDA -ME

#### EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO (À EXECUÇÃO FISCAL) - FGTS - HONORÁRIOS - INCIDENTE O ENCARGO PREVISTO NA LEI 8.844/94 - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1- Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2- Presente na causa especificidade a afastar a regra geral, pois, nas cobranças de FGTS, o encargo previsto no § 4º, do artigo 2º, da Lei 8.844/94, com nova redação pela Lei 9.964/00, a possuir condão sucumbencial, assim restando indevida nova fixação honorária. Precedentes.
- 3- Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007988-66.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.007988-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA SANTANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUNDACAO DE DESENVOLVIMENTO DA UNICAMP FUNCAMP  
ADVOGADO : BEATRIZ FERRAZ CHIOZZINI

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CPEND - PRESENTES RECURSOS ADMINISTRATIVO EM ADEQUAÇÃO AOS ARTS. 151 E 206, CTN - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS REEXAME E APELAÇÃO

- 1 - Sem razão a resistência arazoada em síntese, pacífico então pendentes recursos administrativos, como tais suspensivos da exigibilidade, inciso III, do art. 151, CTN, âmbito no qual há muito afastada a exigência dos 30%, como garantia para a instância recursal.
- 2 - Desejando a parte impetrante CPEND e tal lhe tendo sido concedido nos termos da r. sentença, revela o contexto dos autos adequação do conceito do fato, então litigado, ao da norma estampada no art. 206, CTN, e ao da garantia positivada pelo inciso LXIX, do art. 5º, Texto Supremo.
- 3 - Improvimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020841-55.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.020841-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : VALERIA FEDERICE CASTILHO PROCOPIO DE MELLO  
ADVOGADO : JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CONFECÇÕES VANCIL LTDA e outros  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00000-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - OFERTA IMOBILIÁRIA PELO PRÓPRIO DEVEDOR, CUJA DECORRENTE PENHORA ASSIM DE RIGOR, EM FORMALIZAÇÃO ADEQUADAMENTE FINCADA PELO E. JUÍZO A QUO - IMPROVIDO O RECURSO PARTICULAR

1. Sem o mínimo substrato, vênias todas, o propósito agravante aqui em desfile, raiando ao âmbito, isso mesmo, da invocação à própria torpeza, pois o próprio recorrente ofereceu o imóvel à penhora, fls. 29, da origem, fls. 38, deste recurso, de modo que portanto bem agiu o E. Juízo *a quo* por meio da r. decisão aqui recorrida, fls. 193, da origem, fls. 202, deste agravo, ao acolher o fazendário pleito ali antecedente, fls. 200/201 deste recurso, no sentido da efetivação de penhora sobre aquele imóvel aqui antes noticiado, intimando-se ao pólo executado para os fins de lei.
2. Ancorada em processual legalidade, inciso II do art. 5º, Lei Maior c.c art. 659, CPC a constrição ordenada pelo E. Juízo *a quo*, não se suporta o intento fugidio embaixador da assim frágil intenção recursal ora em foco.
3. Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052845-48.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.052845-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : REYNALDO ROMBOLA e outro  
: VALTER DE PAULA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BUOSI  
PARTE RE' : ANTONIO OCTAVIO SIMOES MOITA  
ADVOGADO : ANTONIO OCTAVIO SIMOES MOITA  
PARTE RE' : FRIGORIFICO VALE DO RIO GRANDE S/A e outro  
: LUIZ ALBERTO FIASCHI  
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : OSTERNO ANTONIO DA COSTA  
INTERESSADO : ANTONIO BETONI  
ADVOGADO : NILSON DE PIERI  
INTERESSADO : OSTERNO ANTONIO DA COSTA  
ADVOGADO : ADRIANE DE SOUZA COSTA NUEVO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00008-1 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRABALHISTA A ATRAIR DEPÓSITO EFETUADO NA EXECUÇÃO FISCAL, AQUELE A PREFERIR A ESTA, ARTIGO 186, CTN, POR ESPECIALIDADE, INOPONÍVEL O MOMENTO NO QUAL NOTICIADOS OS CRÉDITOS JUS-OPERÁRIOS - PRECEDENTES - IMPROVIDO O FAZENDÁRIO AGRAVO

1 - Nos termos da pacificação pretoriana adiante retratada, cristalina a preferência do crédito trabalhista ao fiscal, artigo 186, CTN, tal se põe com especialidade sobre o caso vertente, de modo que se situou de todo acerto o r. decisório atacado, inoponível o momento de notícia do crédito trabalhista, muito menos que a arrematação seria oponível como "ato jurídico perfeito", para fins de "preferência" tributária à espécie, o que não se sustenta.

2 - Como bem salientado pelo v. Édito desta E. Corte, pacifica o E. STJ em torno da compreensão segundo a qual a exercer o crédito tributário sua prioridade em relação ao concurso universal de credores, todavia com observância da precedência jus-operária. Precednte.

3 - Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062349-78.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.062349-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

AGRAVANTE : SUEFA MECANICA USINAGEM EM GERAL LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00457-4 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DO ANO DE 2003, COM APELAÇÃO DO ANO DE 2004, PERANTE A E. JUSTIÇA ESTADUAL PAULISTA - LEI ESTADUAL Nº 11.608/03, A DISPOR SOBRE A INCIDÊNCIA DE TAXA JUDICIÁRIA SOBRE OS SERVIÇOS PÚBLICOS DE NATUREZA FORENSE - LEGALIDADE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1- Na espécie a cuidar-se de exercício de delegada jurisdição pela E. Justiça Estadual, a qual, até 2003, regida foi por legislação própria a dispensar/isentar o pólo agravante/apelante de tal gravame custeador, em sede de despesas processuais (Lei Estadual Paulista nº 4.952/85, art. 6º, VI, a qual somente substituída pela Lei 11.608/03, vigente a partir de 2004), assim nenhum óbice se põe a exigência de custas nos termos do novo ordenamento, consoante consenso pretoriano desta E. Corte. Precedentes.

2- A r. decisão agravada foi proferida em 12/08/2004, de modo que a Lei Estadual Paulista nº 11.608/2003, que passou a exigir recolhimento de custas nos embargos à execução fiscal, entrou em vigor no dia 01/01/2004, consoante o seu artigo 12.

3- Objetivamente escorreito o r. comando guerreado, ensejador de toda a celeuma envolta na lide, pois àquele tempo a estar o demandante onerado de tal mister, face a posterior interposição do recurso de apelação, abrangido em relação à vigência normativa que passou a exigir o recolhimento de custas, como acima elucidado.

4- Para aquele momento processual, devido o recolhimento debatido, a fim de possibilitar o processamento do recurso de apelação, tendo-se em vista sua natureza processual, a qual imbuída de imediatidade, artigo 1.211, CPC.

5- A questão atinente à impossibilidade financeira de recolhimento não foi objeto de análise pela r. decisão agravada, assim impertinente a alegação na presente via recursal.

6- Improvimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026111-36.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026111-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ALINE CONFECÇÕES IND/ E COM/ LTDA e outros  
: ROSALINE GIRALDES IGLESIAS  
: NELSON IGLESIAS SOBRINHO  
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00000-6 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA NÃO-CONFIGURADO - PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90 A CINGIR-SE AO IMÓVEL RESIDENCIAL, NÃO A TERRENO - AUSENTE NULIDADE DA CDA - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO : DESNECESSIDADE - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Em relação ao bem de família, tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduzido-se em regra a livre afetação dos bens, a livre constrição dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não o impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo *Codex*.

2- Como mui bem lançado pela certidão de fls. 37 da execução, certificou o Oficial de Justiça que o imóvel, sob matrícula 114, a ser residência dos executados, sendo que os bens com assentos 632 e 5.948, estes os penhorados, a consubstanciam terrenos sem benfeitorias, assim a se extrair das fotografias coligidas ao feito, logo a depassarem da proteção elencada na Lei 8.009/90, devendo ser mantida a penhora.

3- Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise.

4- Quanto à necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo, cabe destacar que a normatização, expressa na CDA é concebida como correspondente ao conjunto de norteamientos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, CF.

5- Premissa a tudo revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.

6- Nenhum cerceamento de defesa a ter se flagrado em seara administrativa, decorrendo a presente execução de confissão de débito, sendo que, em âmbito judicial, oportunizada a produção de provas, quedou-se inerte a parte contribuinte.

7- Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001548-35.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001548-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO  
ADVOGADO : ALEXANDRE LIANDO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CND - AUSENTE ENTREGA DAS GUIAS RECOLHEDORAS/DECLARAÇÃO A TANTO, EM LEI IMPOSTA, COMO ELEMENTO DE CONTROLE DOS RECOLHIMENTOS/DA SITUAÇÃO DE PRESENÇA OU AUSÊNCIA DE DÉBITO - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO LANÇAMENTO AOS VALORES DECLARADOS, SÚMULA 436, E. STJ - ÔNUS IMPETRANTE INATENDIDO - DENEGAÇÃO DA ORDEM - PROVIDOS REEXAME E APELO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205, do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

3. Com razão a r. sentença e o v. parecer ministerial, pois, muito além da simplicidade que se deseja emprestar ao tema da entrega ou não das guias recolhedoras desta ou daquela unidade, da empresa em questão, posiciona-se o que dali

decorrente, ou seja, o capital controle fazendário sobre a existência/inexistência de débitos, tanto assim que positivada em lei dita imposição ao contribuinte, incisos III e IV, c.c. §§ 2º e 10, art. 32, Lei 8.212./91.

4. Configurado o descumprimento a dito imperativo de elementar controle sobre a realidade recolhadora da parte contribuinte, com mesma profundidade estatuiu dito regramento força impeditiva à emissão de CND, exatamente em função de contexto como o dos autos, onde não logra se desincumbir de seu fundamental ônus a parte postulante.

5. Nem mesmo de adequação se afigura a via eleita ao profundo debate a que se lança a parte apelada, sendo que pacífica, de outra banda, a v. Súmula 436, E. STJ, já de suficiência a declaração do débito como mecanismo formalizador do crédito tributário, por conseguinte a prescindir de prévio lançamento, art. 150, CTN.

6. Não alcança a parte recorrente amoldar o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.

7. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença para denegação da ordem, doravante, ausente reflexo sucumbencial diante da via eleita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005235-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005235-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : DEL PAPA ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DEL PAPA ROSSI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO "PRO LABORE" A RECAIR SOBRE OS TOTAIS VALORES PAGOS "A QUALQUER TÍTULO" AOS SÓCIOS DA PRESTADORA DE SERVIÇOS (INCISO III DO ART. 22, LEI 8.212/91), ASSIM AUSENTE ILEGITIMIDADE NO REGRAMENTO TRAÇADO PELO DECRETO 4.729/03 SOBRE O DECRETO 3.048/99, INCISO II DO § 5º DO ART. 201 DESTES - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA OBSERVADA - DENEGACÃO DA ORDEM.

1. Presente todo o nexo de vertical legitimidade, sim, quanto à combatida parte final do inciso II do § 5º do art. 201, Decreto 3.048, também sob a redação do Decreto 4.729, à luz do inciso III do art. 22, Lei 8.212, sob a redação da lei 9.876/99, tanto quanto consoante art. 195, Lei Maior.

2. Cristalina a dicção em lei (não em ato do Executivo, exclusivamente, como se advoga em contraposição contribuinte) a estabelecer incidência da contribuição relativa ao *pro-labore* sobre o total da remuneração paga aos sócios, em si inconfundível com o lucro ao final do exercício apurado, assim não existindo seja instituição, seja majoração, com a disciplina veiculada em tela.

3. Dito Regulamento detalha o quanto já em Lei fixado, recair retratada contribuição sobre os valores totais pagos aos sócios, a qualquer título, diploma legal aquele que, objetivamente, não condicionou o adiantamento de resultado em questão devesse previamente ser apurado por meio de contábil demonstração: em outros termos, efetivado o adiantamento de resultado em foco, portanto, valor pago ou creditado ao sócio da sociedade civil prestadora de serviço, ainda que como antecipação de lucro da pessoa jurídica - insista-se, tributação sobre dito signo de riqueza "a qualquer título", império da lei - nenhuma ilicitude na combatida previsão.

4. Recaindo enfocada contribuição sobre os pagamentos efetuados aos sócios, nenhum desando nem excedimento se flagra no regramento atacado, assim aliás se posicionando a v. jurisprudência pátria, *in verbis*. Precedentes.

5. Presente observância estatal à estrita legalidade tributária, inciso I do art. 150, Lei Maior, e inciso I do art. 97 do CTN, de rigor a denegação da segurança, tal qual lançada pela r. sentença, assim improvido o interposto apelo, refutados preceitos em dito recurso invocados (arts. 150, I e 195, § 4º, CF, bem como art. 97, CTN), os quais a não protegerem ao pólo vencido, consoante os autos e o quanto julgado.

6. Improvimento à apelação

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014089-85.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.014089-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : EXCLUSIVE TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA  
ADVOGADO : EDNA OLIVEIRA KOCSSIS DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

### EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: DÉBITOS EM ABERTO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGACÃO DA SEGURANÇA - PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA

1 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

2 - Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3 - Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

4 - A apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido adimplidos, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos.

5 - Considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da requerida certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a autora.

6 - Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todos os débitos, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, reformando-se a r. sentença lavrada nos autos, ausentes reflexos sucumbenciais diante da via eleita.

7 - Provimento à apelação e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-56.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.001778-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : ORTOPASSO CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS GONZAGA FONSECA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA ALEGADA COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIDA A APELAÇÃO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.
3. A concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.
4. No caso vertente, a apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, tampouco a alegada compensação, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido saciados pelos indébitos invocados, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos (a prefacial vem completamente calva de elementos, isso mesmo, fls. 02/44).
5. Considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da requerida certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado o direito de que alega ser titular a autora.
6. Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todos os débitos, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, mantendo-se a r. sentença lavrada nos autos.
7. Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009286-07.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.009286-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TST TECNICA SIST EMBALAGENS TRANSPORTE LTDA massa falida  
SINDICO : ANCELMO APARECIDO GOES  
PARTE RE' : RUBENS ANDRADE VIZEU e outro  
: BARBARA REGINA DE REZANDE VIZEU  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.03.000214-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL DA QUAL EM TÍTULO A CONSTAREM OS RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS - PROSSEGUIMENTO, EM CITAÇÃO AOS QUAIS, EMBASADO EM LICITUDE - PROVIDO O RECURSO FAZENDÁRIO

- 1 - De todo o acerto o v. decisório suspensivo firmado neste instrumento, afinal já contam da CDA os responsáveis tributários que, assim, a merecerem oportunidade de defesa com sua formal citação junto ao feito executivo da origem - como aliás o próprio E. Juízo *a quo* houvera ordenado, depois retratando-se, ensejando a presente via impugnativa .
- 2 - Será a partir da formal participação daqueles, que já originariamente executados, que a estes incumbirá a pertinente defesa sobre o débito em questão, consoante v. pacificação infra, do E. STJ. Precedente.
- 3 - Logo, superior a processual legalidade ao tema em prisma, inciso II, do art. 5º, Carta Política, de rigor o provimento ao fazendário agravo, reformada a r. decisão recorrida, para prosseguimento executivo, como aqui firmado.
- 4 - Provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040225-67.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.040225-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : AUTOLATINA BRASIL S/A  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI  
SUCEDIDO : FORD BRASIL S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 89.00.07791-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEPÓSITO JUDICIAL - TRIBUTO SUJEITO A PAGAMENTO SOB FUTURA HOMOLOGAÇÃO - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - DECADÊNCIA A NÃO FLUIR ENQUANTO SUSPENSÃO A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO, PREJUDICADO O REGIMENTAL.

1. Objetivamente prescindível o advogado lançamento ao crédito em mira, o qual alvo de prévia documentação/formalização pelo próprio contribuinte, no bojo destes autos, via precisos depósitos judiciais, como o sufraga o E. STJ. Precedentes.
2. Equivoca-se a parte agravante, ao conceber a necessidade de prévio lançamento para o surgimento do crédito tributário pertinente à exação em debate (CSLL).
3. Sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (artigo 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", mas que, em verdade, recebe o rótulo, escorrito, de "lançamento inexistente".
4. Surge o crédito tributário, *in casu*, com a prática dos "fatos jurídicos tributários" previstos pela "hipótese tributária" (Paulo de Barros Carvalho), incumbindo ao sujeito passivo seu recolhimento consoante as diretrizes traçadas pela própria lei (prazo, base de cálculo, alíquota e outros elementos da regra-matriz de incidência), independente de lançamento.
5. Não havendo de se aguardar por um prévio lançamento, para o surgimento do crédito tributário, insubsistente se apresenta a pretensão deduzida, *ex vi legis*, máxime à luz de que foram os valores declarados pela própria parte agravante, por ocasião do depósito judicial do crédito.
6. Cômoda e equivocada a postura contribuinte de, diante de tributo sujeito ao prévio recolhimento, sob ulterior homologação, considerar necessite ficar à espera de um agir estatal, quando constatada falta de recolhimento.
7. O crédito tributário, como cediço, já nascera por ocasião da prática do fato tributário, não sendo o lançamento, pois, condição para seu surgimento.
8. Inocorrida, portanto, a aventada decadência.
9. Fosse outra a hipótese, em que incorrido o depósito já identificador dos contornos do crédito, mesmo assim resta pacificado não reunir força a sustentada fluência caduciária, enquanto sob debate judicial o tributo pertinente.

10. Conforme se extrai, foi vencida a agravante em definitivo, na tributária discussão em sede de mandado de segurança.  
11. Não flui decadência enquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário, causa impeditiva evidentemente a tanto, art. 151, CTN.

12. Improvido o agravo, prejudicado o regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071001-50.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.071001-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DAURECI MELLERO e outros  
: PEDRO ARISTIDES BORDON NETO  
: JOAO GERALDO BORDON  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET  
PARTE RE' : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/ e outros  
: JULIO VASCONCELLOS BORDON  
: MARCUS STEFANO  
ADVOGADO : MARCIO S POLLET  
: RENATA FIGUEIREDO PEREIRA CASSIANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2003.61.82.065277-7 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO AGRAVADA RECONSIDERADA - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - PREJUDICADO O AGRAVO

1- O teor dos autos dá conta de reconsideração da decisão agravada.

2- Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto tal insurgência.

3- Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096540-18.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.096540-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : PLAZA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros  
: CARLOS MENENDEZ PLAZA

: GREGORIA PLAZA FRAILE DE MENENDEZ  
: MARIA TERESA MENENDEZ PLAZA GAGLIOLI  
ADVOGADO : JOICE RUIZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.61.82.030609-2 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE ALEGAÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA PELO E. JUÍZO DA ORIGEM - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO

- 1- Consoante o r. julgamento proferido a fls. 119/120, houve a desconstituição da penhora requerida pela parte agravante.
- 2- Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto a presente insurgência.
- 3- Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062117-17.1995.4.03.6100/SP

2005.03.99.001268-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ELISMOL IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.62117-7 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE DÉCIMO TERCEIRO, LICITUDE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO APELO DEMANDANTE

1 - Centra-se a controvérsia em se examinar se teria se excedido ou não o legislador, ao redigir a Lei nº 8.212/91, bem como sua antecessora, lei nº 7.787/89, considerando-se a regra encartada pelo art. 195, do texto Constitucional. Esta originária disposição prevê sobre as fontes de custeio da Seguridade Social, já regulamentadas deste modo: a) contribuição social sobre o lucro, através da Lei nº 7.689/89; b) contribuição social sobre o faturamento, por meio da Lei Complementar nº 70/91; c) contribuição social sobre folha de salários e sobre os trabalhadores, através da Lei nº 8.212/91.

2 - Fixa a parte contribuinte seu debate diante da afirmada disparidade entre a norma regulamentadora e a autorização constitucional, com relação à incidência de contribuição social sobre o décimo terceiro salário, distinto, a seus olhos, da expressão "salário", merecedor, por conseguinte, de tratamento distinguido, por via de lei complementar, por se tratar de nova fonte de custeio da Seguridade Social, tal qual já se verificou com a referente aos autônomos e administradores ("pro labore"), âmbito no qual, por força do § 4º do art. 195, C.F., surgiu a L.C. nº 84/96.

3 - Seja trazido o magistério, sempre preciso, de Arnaldo Sussekind, pertinente ao décimo terceiro, segundo o qual ("in" Instituições de Direito do Trabalho", 14ª edição, LTR). Precedentes.

4 - Encartado se situa o décimo terceiro na expressão "salário" como um seu elemento constitutivo, "ex vi legis", fixada pelo art. 195, inciso I, nenhum extrapolamento tendo se verificado, por parte do legislador infraconstituinte, ao dar cumprimento àquele desígnio superior. Precedente.

- 5 - Súmula 688, STF: "É legítima a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o 13º salário". Precedentes.
- 6 - Consubstancia-se tal rubrica em contraprestação de serviço, legalmente obrigatória, não o maculando sua perda no despedimento por justa causa, o que também se verifica com as férias proporcionais, em igual situação, não a descaracterizando, por igual, como de índole tipicamente salarial.
- 7 - Sendo o ordenamento combatido mera ressonância, estrita e autorizada, do quanto determinado constitucionalmente, não se está, pois, diante de nova fonte de custeio da Seguridade Social, a exigir lei complementar própria, mas de exação cobrada por autorização do Texto Superior.
- 8 - Restou inagredida a estrita legalidade tributária, também, como preconizada pelo artigo 150, inciso I, C.F.
- 9 - Igualmente não encontra embasamento, no Direito Positivo Pátrio, a corrente sustentação de que a redação, anterior à Lei nº 7.787/89, destacava percentual que, mês-a-mês, era inserido na alíquota da contribuição social de então, enquanto as posteriores, ora discutidas, não dispuseram daquele modo.
- 10 - A incursão pelos comandos insculpidos pela Lei de Introdução ao Código Civil, acerca do tema "vigência temporal da norma", autorizada pelo artigo 101, C.T.N., demonstra serem consagrados três formas de revogação, hodiernamente: de modo expresse, de modo tácito, por superposição ou absorção e de modo tácito, por incompatibilidade.
- 11 - Ao disporem os textos em debate, Leis nº 7.787/89 e 8.212/91, a respeito do tema contribuição social sobre os salários, de modo distinto e incompatível com o ordenamento anterior, invocado pela autora, revogou-o, por contrário e inconvincente com o quanto passou a disciplinar o novo texto.
- 12 - A revogação tácita, por incompatibilidade, afasta o argumento construído naquele sentido.
- 13 - A Lei nº 8.212/91, no § 2º de seu artigo 22, exclui da expressão "remuneração" as parcelas de que cuida o § 9º do artigo 28, do mesmo texto diploma, o qual não envolve o décimo terceiro salário, este encartado no parágrafo 7º, da mesma disposição.
- 14 - Desacompanhados de elementar plausibilidade jurídica os argumentos construídos pela demandante, de rigor o desfecho indeferitório a suas pretensões.
- 15 - De rigor a improcedência ao pleito originalmente debatido, legitimidade ou não da contribuição social sobre o décimo-terceiro.
- 16 - Improvimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0401860-15.1996.4.03.6103/SP

2005.03.99.024221-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JORNAL O VALEPARAIBANO LTDA  
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR  
: CESAR GUIDOTI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.04.01860-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

CÁLCULOS ART. 730 CPC - OPORTUNIZADA, ATÉ EM REITERAÇÃO, INTERVENÇÃO DEVEDORA AOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL, AUSENTE MANIFESTAÇÃO A TANTO, APENAS OFERTADA EM SEU APELO - MANUTENÇÃO DA R. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO ESTATAL

1. Indesculpável a tardança/inação empreendida pela apelante nos termos de suas razões de fls. 154, ultimo parágrafo, em sua discordância entre os R\$ 100.323, sentenciados, fls. 135, e os R\$ 97.784, fls. 155, sobre os quais concorda seja devedora.

2. Habilmente salientou o E. Juízo *a quo* sobre as várias oportunidades fazendárias de abordagem do cálculo da r. Contadoria, segundo parágrafo de fls. 135, consoante fls. 108, 128 e 131, logo sequer autorizando o sistema se adentre ao mérito de dita insurgência recursal, cujo conhecimento, acaso verificado, indesculpavelmente violaria o postulado do Duplo Grau de Jurisdição.

### 3. Não-conhecimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024231-72.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024231-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : ROBERTO RAMOS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

APELADO : NOVA ALIANCA AGRICOLA E COML/ LTDA

ADVOGADO : JOAQUIM DINIZ PIMENTA NETO

No. ORIG. : 92.00.00054-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (CUMPRIMENTO) DE SENTENÇA - ADVOGADO CONTRATADO PELO INSS A ALMEJAR EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS PRÓPRIOS AUTOS DE ONDE BROTOU A SUCUMBÊNCIA - INADEQUAÇÃO DA VIA, NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1.Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

2.Apresenta o panorama da lide quadro *sui generis*, pois a parte apelante prestava serviços ao INSS como Advogado contratado, atuando na cobrança dos créditos tributários da autarquia.

3.Contrariamente ao brado trazido nestes autos, não se discute a respeito do direito de o profissional da Advocacia receber seus honorários advocatícios, até porque tal prerrogativa a constar da Lei 8.906/94, firmando-se o ponto nodal da controvérsia no modo como pretende proceder o Advogado recorrente.

4.Regra específica a repousar na situação do apelante, afigurando-se límpido o normativo inerente à espécie, nos termos da OS/PG nº 9, de 09 de outubro de 1992.

5.De clareza solar que o meio utilizado pela parte recorrente a ser descabido, pois não se trata de relação contratual Cliente *versus* Advogado, onde a verba honorária advocatícia, fixada pela sentença, poderia ser executada nos próprios autos, mas de relação objetivamente diversa, onde o Doutor exequente prestava serviços ao INSS, situação anômala, por tal motivo é que improsperar sua intenção de fazer incidir a regra geral a caso tão específico.

6.Com razão a r. sentença, merecendo a cobrança visada ajuizamento de ação autônoma, porquanto os honorários advocatícios, brotados das ações patrocinadas pelo pólo apelante, a serem recolhidos aos cofres estatais, logo impagos diretamente ao Advogado contratado. Precedente.

7.Briga consigo mesma a parte exequente/embargada, *data venia*, pois, repise-se, não se está a negar o seu direito de receber os honorários advocatícios a que faça jus, todavia enseja tal pretensão a dedução de via legal adequada a tanto, que não a execução nos próprios autos de embargos em questão, não havendo de se falar em hierarquia normativa, pois anuiu o Doutor Advogado com a contratação nos moldes em que ofertada, assim desde sempre ciente de que não poderia cobrar os honorários na forma como almeja.

7.Improvimento à apelação. Procedência aos embargos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900088-51.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900088-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : VIACAO SANTA BRIGIDA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CND - AUSENTE ENTREGA DAS GUIAS RECOLHEDORAS/DECLARAÇÃO A TANTO, EM LEI IMPOSTA, COMO ELEMENTO DE CONTROLE DOS RECOLHIMENTOS/DA SITUAÇÃO DE PRESENÇA OU AUSÊNCIA DE DÉBITO - ÔNUS IMPETRANTE INATENDIDO - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIDO O APELO

1. Sem sucesso avertada preliminar, suficiente o teor da r. sentença e a que se conheça e se julgue ao interposto apelo, art. 515, CPC.
2. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
3. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205, do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
4. Com razão a r. sentença e o v. parecer ministerial, muito além da simplicidade que se deseja emprestar ao tema da entrega ou não das guias recolhedoras desta ou daquela unidade, da empresa em questão, posiciona-se o que dali decorrente, ou seja, o capital controle fazendário sobre a existência/inexistência de débitos, tanto assim que positivada em lei dita imposição ao contribuinte, inciso III e IV, c.c. §§ 2º e 10, art. 32, Lei 8.212./91.
5. Configurado o descumprimento a dito imperativo de elementar controle sobre a realidade recolhedoras da parte contribuinte, com mesma profundidade estatuiu dito regramento força impeditiva à emissão de CND, exatamente em função de contexto como dos autos, onde não logra se desincumbir de seu fundamental ônus a parte postulante.
6. Logo, não alcança amoldar o conceito do seu fato ao da garantia encartada no inciso LXIX, art. 5º, Texto Supremo.
7. Improvido o apelo impetrante.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003449-34.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.003449-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : VAGNER JORGE  
ADVOGADO : VITOR WEREBE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SIRE ADMINISTRACAO DE BENS OU NEGOCIOS LTDA e outro  
: JOAO PAOLETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.05.04384-3 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO AGRAVADA JÁ JULGADA - SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE RECURSAL - PREJUDICADO O AGRAVO

- 1 - Com razão a preliminar aventada em sede de contraminuta.
- 2 - O presente agravo trata de matéria já enfrentada nos autos em apenso, qual seja, a exclusão do agravante do pólo passivo da respectiva execução, em agravo julgado na mesma oportunidade que este.
- 3 - Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto tal insurgência.
- 4 - Negativa de seguimento ao agravo, por prejudicado seu exame em mérito.
- 5 - Prejudicado o agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002617-54.1994.4.03.6100/SP

2006.03.99.021938-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : NICOLINA MINICHILLO ARAUJO e outros  
: MARIA CRISTINA MINICHILLO  
: JOAO ANTONIO MINIGHELLE  
: PEPINA SAMPOGNA MINICHILLO MEYLAN  
: ROSA SANTA MINICHILLO  
ADVOGADO : ISAAC MINICHILLO DE ARAUJO  
SUCEDIDO : GIOVANNA SAMPOGNA MINICHILLO espolio  
No. ORIG. : 94.00.02617-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - POSSESSÓRIA - ARRAZOADA A R. SENTENÇA EXTINTIVA DE "INCIDENTAL" FEITO POR INTERDITO PROIBITÓRIO, QUANDO A MESMA UNIÃO / APELADA JÁ HOUVERA DEDUZIDO, ANOS ANTES, REINTEGRAÇÃO SOBRE A MESMA ÁREA, A QUAL ALIÁS SENTENCIADA EM SEU FAVOR - IMPROVIDOS O APELO FAZENDÁRIO E A REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA

1 - Irrepreensível a sábia r. sentença, que bem depreendeu a finalidade precípua de cada qual dos interditos, dois de cunho repressivo, manutenção e reintegração, enquanto outro de caráter preventivo, o proibitório em pauta, arts. 926 e 932, CPC.

2 - Anos antes já houvera a parte apelada / autora ajuizado reintegração de posse - de sucesso, aliás, ali em grau de sentenciamento, conforme item 128 do movimento processual - de modo que eventual descumprimento ou debate acessório outro a ser veiculado naquela própria ação de conhecimento, com a qual portanto realmente inócua e incompatível a ativação de um feito sob o emblema de interdito proibitório, prevenção sem esquadro ao fenomênico / real contexto já vivificado entre as mesmas partes e objeto de concreta ação reintegratória antecedente.

3 - Não há de se ajuizar por "ameaça", quando já ocorrida lesão possessória conduzida ao Judiciário e por este julgada, com efeito.

4 - Bem agiu o E. Juízo *a quo*, observante à processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, exatamente por sem amparo, aos limites deste desejado "incidente", o propósito aviado, logo se impondo improvido ao interposto apelo, razoável a r. sentença inclusive em plano sucumbencial, art. 20, CPC.

5 - Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024060-22.1998.4.03.6100/SP  
2006.03.99.045036-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
PARTE AUTORA : JOSE NATALINO CONSTANTINO  
ADVOGADO : JOAO JOSE SADY e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.24060-8 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - FGTS ADEQUADAMENTE LEVANTADO AO PERÍODO DE LAVOR DO IMPETRANTE, CUJOS EFEITOS ASSIM CRISTALINOS, INOPONÍVEL O INGRESSO DEVESSE OU NÃO SE DAR VIA CONCURSO - CONCESSÃO DA ORDEM ACERTADA - IMPROVIDO O REEXAME

1. Irrepreensível a r. sentença, ao reconhecer produziu efeitos o labor da parte impetrante, assim inoponível exigível (ou não) concurso público a tanto, logo a ser protegido o direito trabalhista em prisma, oriundo do art. 7º, Lei Maior, assim bem embasado aquele vetor em robusta jurisprudência conduzida, tanto quanto exatamente por não o distinguir o ordenamento da espécie, inciso I, art. 20, Lei 8.036/90.
2. Travado foi vínculo de trabalho, indiscutivelmente, ao período em questão, de conseguinte assistindo direito ao demandante de levantar o saldo do FGTS proporcional a tanto, aliás nem mesmo tendo apelo sido interposto, do r. julgamento "a quo".
3. De rigor a procedência ao pedido, nos termos da r. sentença, improvendo-se ao reexame.
4. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-64.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.001159-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : ISAIAS DOMINGUES e outro  
: DIJALMA LACERDA  
ADVOGADO : MARCELO ANTÔNIO ALVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS JÁ DEDUZIDOS E SOLUCIONADOS NO FEITO PRINCIPAL EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - COISA JULGADA CONSUMADA - EXTINÇÃO ACERTADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Sequer cabível, aos limites do presente feito, debater-se sobre os diversos ângulos de maior ou menor justeza, lançados com a r. sentença de malogro ao já deduzido pleito por recebimento da advocatícia honorária, em questão.
2. Toda a gama de insurgências, formais e substanciais, aqui veiculadas, já se colhem pela corretamente sentenciada *res judicata*, pois já deduzido e solucionado o pleito em prisma, por percepção de honorários em grau de cumprimento de sentença, irrelevante, insista-se - inoponível portanto - à presente causa lá outra causídica é que tenha ou não titularizado dita fase, igualmente sem amparo a autonomia da verba em questão, afinal, repita-se, deflagrada dita explícita intenção recebedora e solucionada nos termos daquel'outra sentença, ângulos todos, por conseguinte, sem espaço aos limites deste feito.
3. Acertada a processual extinção sentenciada, de rigor se põe o improvimento ao recurso, prejudicados demais temas suscitados.

4.Improvemento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Nro 9842/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083677-11.1997.4.03.0000/SP  
97.03.083677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : INEZ LOPES DE FARIA DE SOUSA e outros

: ANGELIM CALDEIRA DA SILVA

: ANTENOR RAHAL HAIKEL

: NAZARETH RACCIONI DAL GALLO

: ROBERTO EDSON GORDO GARCIA

: EVALDO SILVA COLOMBI

: VILMA QUATEL

: OLINDA DE ANDRADE PEREIRA

: MARIA APARECIDA SAMPAIO NUNES

: BENEDITA VICENTE PEREIRA

ADVOGADO : LEONEL CORDEIRO DO REGO FILHO e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.40785-3 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela em Ação Ordinária ajuizada com objetivo de incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, de janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares.

Foi prolatada sentença e já foi decidida a apelação nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0616421-20.1997.4.03.6105/SP  
1999.03.99.066595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CHRYSTIANE BECK e outros

ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outros  
APELANTE : CLAUDIA MARIA MARCHIONI  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
APELANTE : CLAUDIO ROSOLEM  
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.06.16421-9 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região/SP objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, desde 1º de fevereiro de 1997, do reajuste de 28,86%.

Os impetrantes relatam que são servidores do Poder Judiciário Federal e receberam o reajuste de 28,86% até o advento da Lei 9.421/96, que instituiu o novo plano de cargos e salários, e suprimiu o pagamento de tal vantagem, o que atenta contra o artigo 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal. Buscam nesta ação a manutenção da verba "provento-lei 8.622 /93", isto é, o percentual de reajuste de 28,86%.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença julgando o pedido improcedente e denegando a segurança.

Em suas razões de apelação, pugnam o autores pela reforma integral da decisão, reiterando argumentos expendidos na inicial.

É a síntese do necessário.

Decido.

O tema em discussão é exclusivamente de direito.

Os servidores do Poder judiciário Federal receberam o reajuste de 28,86% por força de decisão administrativa do Supremo Tribunal Federal. Receberam-no até dezembro de 1996, pois, com advento da Lei 9421/96, que instituiu o plano de cargos e salários dos servidores do Poder judiciário, deixaram de recebê-lo, em virtude da incorporação da vantagem ao novo patamar remuneratório.

Com a incorporação do reajustes de 28,86% aos vencimentos, em face do novo Plano de Cargos e Salários instituído pela Lei 9.421 /96, não tem cabimento a pretensão dos demandantes de restabelecer o pagamento de tais valores, sobretudo porque não houve redução de remuneração, visto que o novo padrão de vencimento absorveu a vantagem em testilha. Pelo menos, não há prova nos autos que de tenha havido redução.

Só se a nova remuneração fixada pela Lei 9.421 /96 fosse inferior à remuneração nominal que o servidor recebia antes da lei retrocitada, poder-se-ia falar em violação do princípio da irredutibilidade dos vencimentos.

É cediço que, ao se implantar esse plano de carreiras, deu-se a absorção do percentual de 28,86% pelas novas remunerações estabelecidas pela Lei 9.421 /96 (tanto que houve aumentos sucessivos de vencimentos de janeiro de 1997 a janeiro de 2000). Incluir esse percentual sobre as novas remunerações pagas a partir de janeiro de 1997 provocará bis in idem, além de implicar em aumento salarial sem previsão legal ou fundamento constitucional.

Tampouco é possível sustentar a existência de direito adquirido à permanência de tal reajuste, porquanto o regime jurídico estatutário, que disciplina a relação entre o servidor público e a Administração, não tem natureza contratual, de sorte que não há direito à inalterabilidade do regime remuneratório. Donde, o legislador não está impedido de modificar a estrutura da remuneração, fundindo esta ou aquela vantagem ao vencimento do cargo, desde que não reduza nominalmente o valor dos vencimentos.

Em reiteradas oportunidades, o Supremo Tribunal Federal tem decidido que não há direito adquirido a regime jurídico instituído por lei e, via de consequência, à inalterabilidade das vantagens que compõem a remuneração, proclamando que: "(...) *Pela natureza estatutária das relações do funcionário público com a Administração, pode tal regime ser modificado por lei, sem que isso ofenda o princípio constitucional da garantia ao direito adquirido*" (STF, RE 99.592, Rel. Min. Décio Miranda, RTJ 108/382, j. em 7/10/1983); "(...) *Se a lei extingue vantagem ou gratificação que serviu de base ao cálculo de proventos do funcionário aposentado, sem redução dos mesmos, não há ofensa a direito adquirido, uma vez que a garantia constitucional não abrange o regime jurídico*" (STF, RE 99.955, Rel. Min. Carlos Veloso, RTJ 116/1065).

Também não abriga o presente pleito a arguição de ofensa ao princípio da isonomia, já que as demais categorias de servidores públicos que mantém esse percentual de 28,86% em suas remunerações certamente não foram agraciadas por planos de carreiras equivalentes ao determinado pela Lei 9.421\_/96.

Inaplicável ao presente caso, obviamente, as disposições do art. 37, X, da Constituição, tendo em vista que aqui não se versa de reajuste geral atribuído aos servidores da União. Para tanto, deixo claro, aos servidores do Poder judiciário da União foi assegurado o pagamento do percentual de 28,86% até dezembro de 1996, pois a partir de janeiro de 1997 entrou em vigor o plano de carreiras determinado pela Lei 9.421 /96, que absorveu esse percentual em seu quadro remuneratório, implicando em vencimento superior ao anteriormente pago (no qual estava incluso esse percentual de 28,86%).

Sobre a matéria em especial, nessa linha já sedimentou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TEMA NÃO VENTILADO NA INSTÂNCIA A**

**QUO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO. LEI Nº 9.421 /96. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. REAJUSTE DE 28,86%. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DA TESE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - O manejo do recurso especial reclama violação ao texto infraconstitucional federal, sendo defeso ao Superior Tribunal de Justiça analisar questão que pressupõe, como antecedente lógico, a desconstituição da tese adotada pelo Tribunal a quo à luz de matéria constitucional, por se tratar de tema alheio aos limites objetivos deste apelo.*

*II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que cabe ao Tribunal a quo manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*III - Consoante entendimento jurisprudencial, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, observando-se, no entanto, a irredutibilidade de vencimentos que, in casu, inocorre. Precedentes.*

*IV - Aplicável aos servidores públicos do Poder judiciário o reajuste de 28,86% até o advento da Lei nº 9.421 /97, que instituiu o novo plano de carreira dos Servidores Públicos do Poder judiciário Federal, fixando, inclusive, nova tabela remuneratória. Precedentes.*

*V - É inviável em sede de agravo interno a análise de questões novas, não argüidas anteriormente no recurso especial. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP 735497- Processo nº 200500460488 - Relator - GILSON DIPP - Órgão julgador QUINTA TURMA - Decisão: 18/04/2006 - Fonte: DJ DATA:08/05/2006 PG:00277)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LIMITAÇÃO À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.421 /96. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA.**

*1. Inviável a análise da suposta ofensa a dispositivos constitucionais, por se tratar de competência do colendo Supremo Tribunal Federal.*

*2. Os servidores públicos do Poder judiciário possuem direito ao reajuste de 28,86% até o advento da Lei 9.421 /96, tendo a reestruturação da carreira realizada mediante a transformação de cargos e a fixação de novos valores remuneratórios. Descabida a alegada ofensa ao direito adquirido, ao princípio da segurança jurídica e à irredutibilidade de vencimentos.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - AGA 933632 - Processo 200701642412 - Relatora - MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Órgão julgador SEXTA TURMA - Data da Decisão: 29/11/2007 - Fonte: DJ DATA:17/12/2007 PG:00368)*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LIMITAÇÃO À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.421 /96.**

*Esta e. Corte Superior mantém firme posicionamento no sentido de que os servidores públicos federais do Poder judiciário somente fazem jus à percepção do reajuste decorrente do índice de 28,86% até o advento da Lei n.º 9.421 /96, que instituiu o novo plano de carreira. Nesse sentido: AgRg no REsp 733.839/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 22/11/2007. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP 1017198 - Processo 200703029063 - Relator FELIX FISCHER - Órgão julgador QUINTA TURMA - Data da Decisão 03/02/2009 - Fonte DJE DATA:02/03/2009)*

Assim, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos moldes acima explicitados.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020728-76.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.020728-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE  
SUCEDIDO : Uniao Federal  
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO  
ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF/SP  
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença de fls. 118/121, que julgou parcialmente procedentes os pedidos do autor para condenar a ré a proceder a incorporação do percentual de 3,17% nos vencimentos a partir de janeiro de 1995, bem como ao pagamento das diferenças entre o valor efetivamente pago e aquele devido, até a data da incorporação, corrigidos monetariamente integralmente, desde a data de cada pagamento, e acrescidos de juros de mora de 0,5% (meio por cento) a partir da citação até o advento do Novo Código Civil, quando deverão ser aplicados a razão de 1%, além de honorários de advogado fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas.

Aduz, em razões de fls. 127/144, preliminarmente, a carência da ação por ilegitimidade das partes e por falta de interesse de agir superveniente; aduz, também, a ocorrência da prescrição. No mérito propriamente dito, sustenta que juros moratórios devidos são limitados a 6% (seis por cento) ao ano. Alega, por fim, que os honorários advocatícios, além de exorbitantes, deveriam ser fixados com base no valor dado à causa e não no valor da condenação.

Não houve apresentação de Contrarrazões pelo Apelado.

É o relatório.

Decido com fulcro nas normas insertas no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, considerando que a matéria já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Analiso, por primeiro, a preliminar de carência da ação por ilegitimidade ativa e passiva das partes.

Com efeito, trata-se a espécie de ação ordinária ajuizada em 27/06/2000, pelo Sindicato dos Trabalhadores no Serviço Público Federal do Estado de São Paulo - SINDSEF-SP, em desfavor, inicialmente, da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, em que, na qualidade de substituto processual, pleiteia o direito de seus associados à diferença remuneratória de 3,17% (três e dezessete por cento), decorrente da não aplicação, pelo instituto, do art. 28, da Lei nº 8880/94. Pede a incorporação dessa diferença a partir de janeiro de 1995, com a incidência de juros de mora e correção monetária sobre as parcelas vencidas; reflexo da diferença em outras parcelas de caráter remuneratório; juros capitalizados de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária, além dos honorários advocatícios.

Determinada a emenda da inicial à fl. 64, houve por bem o SINDSEF-SP requerer a alteração do polo passivo, para que nele se fizesse constar a União Federal, pedido deferido pela I. juíza *a quo* (fl. 67).

Expedido mandado de citação em nome da União, foi apresentada contestação de fls. 81/95 pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, firmada pelos Drs. José Moretzsohn de Castro e Antônio Filipe Padilha de Oliveira, Procurador Chefe Substituto da Procuradoria da União e Procurador Federal, respectivamente, haja vista os termos do art. 11-B, da Lei nº 9.028/95, com a redação que lhe conferiu a Medida Provisória nº 1984-14, de 1º de junho de 2000.

Na peça contestatória, o IBGE levanta preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, prejudicial meritória de prescrição e sustenta a inexistência do direito invocado pelo SINDSEF-SP.

Nessa esteira, que não assiste razão à recorrente.

Com a promulgação da Constituição da República de 1988, os Sindicatos obtiveram a legitimação extraordinária para, em nome próprio, pleitear direitos de seus associados (art. 8º, III, da CR/88).

Diferentemente do que argumenta a apelante, existem, de veras, direitos que, malgrados individuais, são de titularidade de uma coletividade de pessoas, desde que estejam originariamente na mesma situação jurídica. Trata-se do chamado direito individual homogêneo, o qual, embora cabendo a cada um dos indivíduos de um determinado grupo, possui uma origem comum, conforme definição do Código de Defesa do Consumidor (art. 81, III).

Ademais, é prescindível que o substituto processual apresente a ata da assembleia que autorizou a propositura da ação coletiva, acompanhada da relação nominal e endereço dos associados.

Tal exigência é prescrita pelo art. 2º-A, da Lei nº 9.494/97, o qual foi incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

No entanto, a jurisprudência pacífica sobre a matéria é no sentido da desnecessidade da referida autorização, por se tratar de legitimação anômala, extraordinária, figura de substituição processual prevista diretamente pela Constituição.

Cito, para conferência, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

*Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Sindicato. Substituição Processual. Legitimidade. Art. 8o, III, da CF. Precedente. 4. Art. 5º, XXI. Autorização expressa. Desnecessidade. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg em RE nº 555.720. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do Julgamento: 30/09/2008. Dje: 21/11/2008)

Não fosse esse fundamento suficiente, de se observar, ainda, que tal providência era impossível de ser cumprida ou mesmo exigida do sindicato, eis que quando da propositura da ação, em 27/06/2000, inexistente no ordenamento jurídico a Medida Provisória 2.180-35, que, como já mencionado, data de 24 de agosto de 2001 e foi publicada no DOU de 27 de agosto do mesmo ano.

O preceito legislativo aplicável à questão ao tempo da propositura da ação é o art. 3º, da Lei nº 8.073/90, o qual reforça a inexigência de qualquer requisito outro, senão, a constituição regular da entidade sindical, o que, no caso dos autos, faz-se presente (fls. 17/23).

Portanto, em respeito ao ato jurídico perfeito e à regra do *tempus regit actum*, de se dar por cumpridos todos os requisitos exigidos quando do ajuizamento da ação.

Superada esta preliminar, passo ao exame da preliminar de falta de interesse de agir superveniente.

Entende a apelante que o autor carece de interesse de agir, o qual teria se configurado supervenientemente, haja vista a edição da Medida Provisória nº 2225-45/2001, cujo art. 8º, teria reconhecido a pretensão deduzida pelo SINDESEF-SP.

Na verdade, não ocorreu a perda do interesse de agir.

A despeito de o aludido dispositivo legal realmente reconhecer, juridicamente, a procedência de parte dos pedidos do réu, indispensável observar a dicção do art. 9º, do mesmo diploma:

*Art. 9º A incorporação mensal do reajuste de que trata o art. 8º ocorrerá nos vencimentos dos servidores a partir de 1º de janeiro de 2002.*

Examinando o texto legal, verifica-se que a incorporação da diferença de 3,17% (três e dezessete por cento) somente será incorporada ao vencimento dos servidores a partir de 1º de janeiro de 2002.

Conseqüentemente, o período de janeiro de 1995 a dezembro de 2001, o qual é abrangido pelo pleito do sindicato, é desatendido pela Medida Provisória.

Afasto, nessa toada, a preliminar de falta de interesse de agir superveniente.

Todavia, melhor sorte assiste à recorrente quanto à preliminar de ilegitimidade passiva.

Conforme relatado alhures, a ação foi inicialmente proposta em face da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. Porém, posteriormente, o sindicato-autor requereu a retificação do polo passivo, para que nele figurasse a União.

Apesar de contestado pelo IBGE, a relação processual, a partir da emenda da inicial, desenvolveu-se tendo a União como ocupante do polo passivo.

A Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE é fundação pública, sendo entidade integrante da Administração Pública indireta (art. 1º, do Decreto-Lei nº 161/67).

Nesse sentido, o IBGE possui autonomia administrativa, financeira, bem como personalidade jurídica própria, o que acarreta a sua vinculação - e não subordinação - aos órgãos da União.

Sendo dotado de personalidade jurídica própria, é o IBGE, e não a União, parte legítima para figurar na relação processual.

Acolho, pois, a preliminar de ilegitimidade passiva para, declarando nula a r. sentença de fls. 118/121, extinguir o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC e deixo de examinar as demais questões ventiladas na apelação, por restarem prejudicadas.

Examino de ofício, no entanto, a possibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

A matéria discutida nos autos é exclusivamente de direito. Basta, para comprovar tal afirmação, constatar que não houve dilação probatória e que a lide foi julgada antecipadamente pelo I. juiz *a quo*.

Noto, outrossim, que a causa está em condições de imediato julgamento, uma vez que, como consta no relatório, a contestação foi apresentada pela própria Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, e não pela União, suprindo, assim, a nulidade da citação.

Passo a julgar, portanto, a controvérsia.

No que tange a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido delineada na contestação do IBGE, adoto, em todos os termos, a fundamentação bem lançada pelo magistrado de 1º grau, *in fine*, para rejeitá-la:

**"Impossibilidade jurídica do pedido.** Não prospera a preliminar suscitada. Com efeito, sabe-se que, em nosso sistema jurídico, a impossibilidade jurídica do pedido, como motivadora da carência de ação, é analisada sob o enfoque negativo, ou seja, todo e qualquer pedido pode ser deduzido perante o Poder Judiciário, **desde que não expressamente vedado pelo ordenamento jurídico.**

No caso em tela, busca a parte autora ter reconhecido seu direito à percepção de remuneração em valor superior ao efetivamente pago pela União, pedido que se mostra juridicamente possível.

A Súmula n.º 339 do E. STF não torna o pedido juridicamente impossível, vez que não veda o pedido apresentado, bem como não teria tal condão."

Adentrando o mérito, afasta-se igualmente a alegação de prescrição do fundo de direito.

É que, nada obstante serem prestações de trato sucessivo - e então a prescrição só alcançaria o período superior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação -, está pacificado no âmbito dos Tribunais que a Administração Pública renunciou tacitamente à prescrição que parcialmente lhe favorecia, ao editar a já mencionada Medida Provisória n.º 2.225-45/2001.

Novamente, cito precedente nesse sentido:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - TNU. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. PRESCRIÇÃO. MP 2.225-45/01. RECONHECIMENTO DO DIREITO. RENÚNCIA TÁCITA CONFIGURADA. INTERRUPTÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

*1. A Medida Provisória 2.225-45, de 4/9/01, embora tenha ensejado renúncia do prazo prescricional, porquanto reconheceu o direito ao reajuste residual de 3,17% aos servidores públicos federais com efeitos a partir de janeiro de 1995, não o interrompeu.*

*2. Cuida-se da mesma situação ocorrida com o reajuste de 28,86%. A Administração reconheceu, no plano normativo ou abstrato, o direito dos servidores, mas não lhes pagou efetivamente o que era devido em razão desse fato. Continuou, simplesmente, omissa. Em consequência, não pode ser beneficiada pelo transcurso do prazo prescricional pela metade, tal como previsto no art. 9º do Decreto 20.910/32.*

*3. A renúncia, contudo, não opera efeitos indefinidamente. Se proposta a ação por servidores públicos com a finalidade de auferir o resíduo de 3,17% até 4/9/06, diante da renúncia operada pela MP 2.225-45/01, os efeitos financeiros retroagem a janeiro de 1995; se ajuizada após esse termo, aplica-se tão somente o enunciado da Súmula 85/STJ.*

*4. Pedido julgado improcedente.*

(Pet n.º 7.558/MG. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 28/04/2010. Dje: 07/06/2010)

No cerne do mérito, não há mais o que se discutir em relação à pretensão principal, isto é, ao direito à incorporação do percentual de 3,17%, decorrente da não aplicação, pelos órgãos da União e entidades da Administração Pública indireta, do art. 28 da Lei nº 8.880/94.

Apesar de constituir norma interna, importante citar o art. 1º, da Instrução Normativa nº 05, de 19 de julho de 2004, da Advocacia Geral da União, *verbis*:

*Art. 1º Os órgãos de representação judicial da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral Federal e da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil e seus integrantes:*

*I - Não recorrerão de decisão judicial que determinar a aplicação do índice de 3,17% (três vírgula dezessete por cento) aos vencimentos dos servidores públicos, com fundamento na Lei nº 8.880/94; e*

*II - Desistirão de recurso já interposto contra decisão de que trata o item anterior.*

No entanto, é de se registrar que o art. 11, da Medida Provisória nº 2.225-45/2001, reconhece a dívida, referente à discutida diferença de 3,17% (três e dezessete por cento) nos vencimentos dos servidores da Administração, em relação também ao período de janeiro de 1995 a dezembro de 2001, período em que não fora incorporado o mencionado percentual às respectivas remunerações.

Portanto, na fase de liquidação da condenação, há de haver o encontro de contas, com a compensação do que já houver sido pago pelo IBGE.

Demais disso, ressalto que o pagamento desse passivo (diferença de 3,17% do período de janeiro de 1995 a dezembro de 2001), deverá observar, se for o caso dos autos, o que dispõe o art. 10, da Medida Provisória nº 2.225-45/2001:

*Art. 10. Na hipótese de reorganização ou reestruturação de cargos e carreiras, concessão de adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem de qualquer natureza, o reajuste de que trata o art. 8º somente será devido até a data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada, exceto em relação às parcelas da remuneração incorporadas a título de vantagem pessoal e de quintos e décimos até o mês de dezembro de 1994.*

Referendando as conclusões supra, os seguintes julgados deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**ADMINISTRATIVO - PRELIMINARES REJEITADAS - RESÍDUO DE 3,17% - LEI Nº 8.880/94 (ARTS. 28 E 29) - INCONSTITUCIONALIDADE DO PARCELAMENTO SEM A ANUÊNCIA DO SERVIDOR - TERMO "AD QUEM" - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.**

*1. Inaplicáveis, à espécie, as normas do parágrafo único do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97, introduzido pela MP nº 2.180-35, vez que o ajuizamento ocorreu em data anterior ao advento dessa legislação temporária. Como a lei não pode retroagir, não se pode exigir do Sindicato, quando da propositura da ação, o adimplemento dos requisitos exigidos por legislação editada posteriormente.*

*2. Ademais, o autor demonstrou estar legalmente constituído, com diretoria regularmente eleita e empossada, tendo anexado à inicial o rol dos funcionários da ré que substituiu neste feito. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade ativa.*

*3. Por se confundir com o mérito, a preliminar de carência de ação é com ele apreciada.*

*4. A MP nº 2.225-45/2001 reconheceu aos demandantes o direito ao resíduo de 3,17%, a contar de janeiro de 1995, por seu art. 8º.*

*5. No julgamento do RE 401.436-0/GO o Pleno do STF declarou, por interpretação "conforme", a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 11 da MP nº 2.225-45-2001, excluindo de seu alcance as hipóteses de recusa explícita ou tácita do servidor ao parcelamento previsto em tal dispositivo, como na espécie.*

*6. Os efeitos patrimoniais da concessão devem ser limitados a 1º-01-02, ou à data em que se deu a reestruturação ou reorganização de cargos e carreiras, conforme o caso, a teor dos arts. 9º e 10 da MP nº 2.225-45/2001. Precedentes do STJ.*

*7. O fato de o servidor haver ingressado no serviço público depois de janeiro de 1995 não lhe retira a legitimidade de reivindicar o resíduo de 3,17%, eis que tal reajuste se incorpora à remuneração do cargo, de tal sorte que o termo "a quo" do direito se configura a contar da data de seu ingresso no serviço público.*

*8. Em liquidação de sentença deverão ser descontados e compensados os valores pagos na esfera administrativa, a título de reajuste de 3,17%, devido de 01.01.95 a 31.12.01.*

*9. A correção monetária deve abranger o período a partir da data em que se constituiu a dívida, e obedecer aos termos do Provimento nº 26/2001, do Conselho da Justiça Federal, sem a incidência dos índices expurgados da inflação.*

*10. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 3.000,00, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, considerando que a ação foi ajuizada contra a Fazenda Pública Federal por entidade representativa de classe em defesa de seus associados, a qual outorgou procuração ao profissional, figurando apenas ela no pólo ativo da demanda, não havendo justificativa para a incidência de honorários sobre o valor da condenação, assim entendida a soma do crédito individualizado dos beneficiários. Ademais, a causa não demandou a realização de audiências e a entidade sindical, ao atribuir valor à causa, não considerou o montante do crédito que entendia ser devido a seus associados, demonstrando,*

com isso, que o valor da condenação não poderia, "a priori", ser aquilutado, nem mesmo de forma aproximada. 11. Preliminares rejeitadas. Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

(AC nº 2000.61.00.020727-6. Relator: Desembargadora Federal Ramza Tartuce. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data do Julgamento: 03/03/2008. Dje: 17/03/2008)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇA DE REAJUSTE DE 3,17%. LEI 8.880/94. MEDIDA PROVISÓRIA 2.225-45/2001. SINDICATO. LEGITIMIDADE.**

*I - Pacífico o entendimento de que o sindicato tem legitimidade para demandar em Juízo, agindo na defesa de direitos e interesses coletivos e individuais de seus integrantes, como substituto processual das categorias que representam, seja em processo de conhecimento, de liquidação ou execução de sentença, dispensando, portanto, qualquer autorização para tanto.*

*II - A autorização da diretoria colegiada do sindicato para propor ação judicial como substituto processual pode se dá pela assinatura de apenas um de seus membros, competência afeta a qualquer órgão colegiado, não aproveitando à apelante o fato de não se ter juntado documento assinado por todos os membros para tal mister. Outrossim, uma vez que o sindicato tem legitimidade para demandar em Juízo, as decisões por ele tomadas são de natureza interna corporis, não cabendo sua apreciação pelo Poder Judiciário.*

*III - A alegação de que ao Poder Judiciário não cabe conceder reajuste a servidores públicos, tendo em vista que o juiz não tem função legislativa (Súmula 339 do STF), é de todo impertinente, pois a quaestio juris diz respeito unicamente ao pagamento a menor do reajuste pela Lei 8.880/94.*

*IV - Ao se calcular o índice devido, com base no artigo 28 da lei em comento, não se levou em consideração a aplicação em conjunto dos dispositivos constantes dos artigos 28 e 29, que resultaria no índice de 25,24%.*

*Implementou-se tão-somente a recomendação constante da Portaria Interministerial nº 26, de 20/01/95, que determinou fosse aplicado o IPC-r de 22,07%, acarretando, portanto, uma diferença de 3,17%.*

*V - Os autores possuem direito à diferença do que foi pago a menor, referente ao reajuste devido aos servidores públicos federais, decorrente da edição da Lei 8.880/94, que instituiu o Programa de Estabilização Econômica, introduzindo a URV como adaptação do sistema monetário nacional às novas regras do Plano Real. Tendo em vista que todos os nossos Tribunais já se posicionaram no mesmo sentido, não há mais que se discutir a questão.*

*VI - Reconhecido o direito à diferença de reajuste de 3,17%, a procedência da ação impõe-se de rigor, no sentido de ser concedido, a partir de quando devido, com a conseqüente incorporação, observando-se a compensação dos valores já pagos, a serem apurados em liquidação de sentença.*

*VII - A partir da entrada em vigor da MP 2.180-35/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/97, o percentual obrigatório de juros de mora passou a ser o de 0,5% ao mês. Verifico, no entanto, que a citação no caso em apreço se deu antes da entrada em vigor da MP citada, de forma que o entendimento desta Turma segue orientação da jurisprudência do E. STJ, que determina a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, por se tratar de verba alimentar.*

*VIII - Custas processuais devidas apenas em reembolso de despesas pelo autor. Honorários advocatícios fixados moderadamente, não merecendo reparos.*

*IX - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

(AC nº 2000.61.00.020739-2. Relator: Desembargadora Federal Cecília Mello. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do Julgamento: 25/03/2008. Dje: 18/04/2008)

Quanto às parcelas de caráter remuneratório reflexas do vencimento, acessórias que são, seguem a sorte do principal e, portanto, também sobre elas deve incidir a diferença de 3,17% (três e dezessete por cento).

A correção monetária deverá ser feita com base nos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

Os juros de mora, por sua vez, são de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, em razão da natureza alimentar da verba.

Nesse ponto, insta esclarecer que por diversas vezes me manifestei no sentido que a partir da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, em 27 de agosto de 2001, era de se aplicar ao caso dos autos a regra específica contida no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, que estabelece a limitação de 6% ao ano na taxa de juros de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça dirimiu a questão, inclusive em sede de Recurso Especial repetitivo, no sentido que tal norma só se aplica aos processos ajuizados após a sua vigência, pelo que curvo-me a esse entendimento.

Confira-se:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.**

**1. Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.**

2. Tendo o título executivo expressamente limitado a concessão do reajuste pleiteado aos servidores constantes na listagem que acompanhou a inicial da ação coletiva proposta pelo sindicato da categoria, é indevida a inclusão de servidor que não integrou a referida listagem, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor.

(STJ. REsp 1070920. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima. Órgão julgador: Quinta Turma. Fonte: DJe: 14/12/2009) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.

**1. A Medida Provisória nº 2.180/2001 - que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e determinou que os juros moratórios fossem calculados em seis por cento ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos - não tem incidência nos processos iniciados antes da sua edição.**

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AGA 1084128. Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues. Órgão julgador: Sexta Turma. Fonte: DJe: 23/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. VERBA INDENIZATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9494/97. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE CONHECIMENTO AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.180/2001. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NO PERCENTUAL DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS. VIOLAÇÃO DO ART. 406 DO CC. INAPLICABILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

**1. A irresignação manifestada no regimental não merece ser acolhida. Isto, porque, inobstante o entendimento divergente do TST, esta Corte Superior de Justiça tem o entendimento de que nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza alimentar a servidores públicos, nas ações ajuizadas antes da edição da MP 2.180-35/01, que incluiu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, deve ser observado o percentual de 12% ao ano.**

2. Na espécie, a ação fora ajuizada em 25/05/1998, antes da publicação da MP nº 2.180-35/2001 o que atrai a incidência dos juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano.

3. Em relação à alegada ofensa do artigo 406 do novo Código Civil, cumpre anotar que o STJ possui o entendimento, de que referido artigo deve ser aplicado para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional o que incorre in casu que a mora provém da condenação do pagamento de verbas remuneratórias de servidores e empregados públicos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ. AGREsp 701321. Relator: Desembargador Convocado Celso Limongi. Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJE:03/11/2009)

Considerando que o autor está agindo como substituto processual, bem como a grande pluralidade de filiados, tem-se que, para evitar a exorbitância, devem os honorários ser fixados com base no art. 20, § 4º, do CPC, entendendo-se, como adequado, o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Por esses fundamentos, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva da União e cassa a r. sentença de fls. 118/121, julgando, desde já (art. 515, § 3º e art. 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil), parcialmente procedentes os pedidos do autor, para condenar a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a incorporar o percentual de 3,17% (três e dezessete por cento) na remuneração dos substituídos, com reflexo nas parcelas remuneratórias, a partir de janeiro de 1995, admitindo-se a compensação com o montante já pago e observado a data limite de 1º/01/2002, com correção e juros moratórios na forma determinada supra.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta e decisão e, após, remetam-se os autos à vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

I.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050285-11.2000.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
EMBARGANTE : LUIZ ALBERTO AMERICANO e outros  
: ABERCIO FREIRE MARMORA  
: ANTONIO CASTRO JUNIOR  
: ANTONIO JOSE DE SOUZA FOZ  
: DIRCEU ANTONIO PASTORELLO  
: ELYADIR FERREIRA BORGES  
: LUIZ FERNANDO HOFLING  
: LUIZ MACHADO FRACAROLLI  
: MARIA KORCZAGIN  
: MARIA YVONNE VIEIRA GUEDES  
: MAURO GRINBERG  
: MIRIAN APARECIDA PERES DA SILVA  
: NESTOR ALBERTO AMARAL DA CUNHA  
: NORMA ALICE PEREIRA RODRIGUES  
: OLIVIA DA ASCENCAO CORREA FARIAS  
: TOMAS DE AQUINO MARTINS DA COSTA  
: VALDIR SERAFIM

ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos agravantes contra a r. decisão monocrática de fls. 462/463 que não conheceu do agravo legal uma vez que do confronto de suas razões com a decisão agravada, suas alegações estavam dissociadas dos fundamentos ali esposados.

O agravo legal foi interposto pelos impetrantes contra a decisão monocrática proferida às fls. 446/448<sup>v</sup> que negou seguimento ao recurso de apelação nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC diante da carência de interesse recursal haja vista não haver ato coator a justificar a impetração bem como tendo norma superveniente alcançado a pretensão dos impetrantes.

Alegam os embargantes, em síntese, que a r. decisão recorrida é **contraditória** "notadamente pela manutenção do interesse recursal no período que excluiu os procuradores da tabela remuneratória (através da medida provisória n. 2.048-28/2000) e a edição da lei 10.449/2002 que veio reconhecer o direito pleiteado" e **omissa** "quanto à alegação de violação do princípio da irredutibilidade de vencimentos, posto que reconheceu que a MP n. 2.048/2000 teve efeitos concretos" devendo ser reformada com base no entendimento do STJ de ilegalidade da decisão que, monocraticamente, nega seguimento ao agravo legal (fls. 465/471).

É o breve relatório.

Decido.

Não conheço do presente recurso.

Com efeito, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

No presente caso, o embargante não alegou a existência de qualquer dos vícios autorizadores à interposição do recurso, pretendendo, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderia ser requerido por meio da via recursal adequada.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

*"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente*

quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão." ("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por esses fundamentos, não conheço dos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009314-24.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.009314-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : CARLOS MATOS e outros  
: ERALDO MOURA DE LIMA  
: JORGE LUIZ NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : IARA ANTONIA BRAGA JARDIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Carlos Matos e outros contra a sentença de fls. 113/118, que julgou improcedente o pedido de promoção em igualdade de condições com as Cabos do QRFA, as quais foram promovidas conforme a Portaria n. 120/GM3/84, e condenou os autores ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor dado à causa. Custas *ex lege*.

Apelam os autores e alegam, em síntese, que a Portaria n. 120/GM3/84 é incompatível com o princípio da igualdade, dado que a corporação é una, não existindo discriminação no Estatuto dos Funcionários da Aeronáutica entre o corpo **feminino** e o masculino, sendo devida, portanto, a promoção pleiteada (fls. 121/124).

Foram apresentadas contra-razões (fls. 128/137).

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do CPC, possibilita o relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente; ou seja, o dispositivo abarca situações que, desde logo, ensejam juízo de improcedência, sem maiores indagações de ordem jurídica ou prática.

Insurgem-se os apelantes contra os critérios de promoção dos cabos da Força Aérea Brasileira, os quais diferem dos observados em relação aos cabos do sexo **feminino** - que reputa mais benéficos. Sustenta que há discriminação e que a legislação não distingue cabos **feminino**s e masculinos, no que se refere à promoção.

Suas razões não merecem acolhimento.

Com efeito, a carreira militar do corpo **feminino** da Aeronáutica foi criada pela Lei nº 6.924/81 e regulamentada pelo Decreto nº 86.325/81, que contém as diretrizes que regem os seus membros. Os militares do sexo masculino, por sua vez, são submetidos às normas da Lei nº 6.880/80 e do Decreto nº 92.577/86.

Cada um desses quadros tem natureza distinta e atribuições de funções diferenciadas, estabelecidas por leis específicas para os homens e as mulheres.

No que diz respeito à promoção, o artigo 20 do Decreto nº 880, de 23 de julho de 1993, com o objetivo de aprovar o Regulamento do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica, veio dispor :

Art. 20 - O CFS forma sargento s de todas as especializadas, necessárias ao Ministério da Aeronáutica.

§ 1º - A conclusão do CFS, com aproveitamento, é requisito para a promoção à graduação de 3º sargento .

§ 2º - A precedência hierárquica do 3º sargento é estabelecida em função da classificação final do CFS.

Já, a teor do artigo 28 do Decreto nº 881, de 23 de julho de 1993, que aprovou o Regulamento de Promoções de Graduados da Aeronáutica, as promoções a Terceiro- sargento , Cabo e a Soldado-de-Primeira-Classe ocorrerão, após a conclusão, com aproveitamento, do Curso de Formação de sargento s (CFS), CFC e do CESD, respectivamente.

Da leitura atenta dos artigos transcritos, se deduz que inexistente previsão, com relação aos cabos do sexo masculino, de promoção mediante simples apresentação de diploma de conclusão do ensino médio (art. 20 do Decreto nº 880/03).

Além do mais, o acesso direto à patente superior depende de aprovação, com aproveitamento, nos cursos de formação(CFS, CFC e CESD) - Decreto nº 881.

A Portaria Ministerial n. 120/GM3, de 20 de janeiro de 1984, autorizou a realização de exames de conhecimentos especializados para Cabos do Corpo feminino da Reserva da Aeronáutica, nos seguintes termos:

Art. 1º - Autorizar o Comandante-Geral do Pessoal a baixar normas para a realização do exame de conhecimentos especializados para as atuais Cabos do QFG, que o requererem e comprovarem ter habilitação profissional correspondente ao ensino de 2º grau.

Art. 2º - Autorizar que as aprovadas no exame de que trata o artigo 1º desta Portaria, sejam promovidas à graduação de Terceiro- sargento satisfeitas as demais condições legais e regulamentares aplicáveis ao Corpo feminino da Reserva da Aeronáutica.

Art. 3º - Estabelecer que as promovidas, na mesma data, sejam colocadas abaixo das Terceiros- sargento s existentes, obedecidas, entre elas, a classificação hierárquica do Estágio de Adaptação feito por turmas, respectivamente, em 1982 e na 1ª e 2ª Turmas de 1983.

Art. 4º - O exame de conhecimentos especializados de que trata o artigo 1º desta Portaria poderá ser efetuado, mediante requerimento pelas atualmente não possuidoras do nível de segundo grau, à proporção em que atinjam esse nível.

Art. 5º - As candidatas de que trata o artigo anterior, aprovadas no exame de conhecimentos especializados, serão promovidas, obedecidas as disposições regulamentares vigentes e terão sua posição hierárquica definida pela turma e grau do Estágio de Adaptação, quando promovidas na mesma data, ou, independentemente de turma e grau do Estágio de Adaptação, quando promovidas em datas diferentes, devendo ser colocadas, sucessivamente, abaixo da última 3º sargento existente no QFG.

Art. 6º - Esta Portaria entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sendo diferentes as normas de regência, para cada caso, não se pode falar em discriminação nem na possibilidade de aplicação de legislação, própria dos integrantes do corpo feminino da Aeronáutica, para aos ocupantes de graduações do sexo masculino.

Diferenciadas as carreiras, a fixação de regras distintas não constitui agressão ao princípio da isonomia, inexistindo qualquer inconstitucionalidade no fato de se tratar desigualmente os militares submetidos a legislações diversas. O contrário - reconhecer-se ao apelante a promoção nos moldes que almeja - é que viria a configurar afronta à Lei Maior, ante a ausência de lei a lhe garantir o direito.

O entendimento já se pacificou no Supremo Tribunal Federal, como atesta o acórdão proferido, unanimemente, por sua Primeira Turma, no julgamento do Recurso Extraordinário 225.721-7/PE, em 22 de fevereiro de 2000, DJ 28.04.2000, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, que transcrevo :

**ISONOMIA. ART. 5º, "CAPUT" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POLÍCIA MILITAR. DISTINÇÃO EM RAZÃO DO SEXO. PROMOÇÃO DE OFICIAL DO SEXO FEMININO EM VAGA DO QUADRO MASCULINO DA CORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

*A jurisprudência do STF tem admitido discriminações no provimento de cargos, desde que se legitimem como imposição da natureza e das atribuições da função.*

*O art. 5º da Lei nº 9.816/86, do Estado de Pernambuco, ao permitir a promoção de oficiais do sexo masculino em postos do quadro feminino, sem admitir a possibilidade inversa, não viola o princípio da isonomia, uma vez que se louva em distinção legitimada pela natureza das atribuições de cada um dos quadros de oficiais da corporação. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

No mesmo sentido o juízo proferido no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 511.131-3/BA, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, em 22 de março de 2005, publicado em 15 de abril de 2005 :

Promoção de militares dos sexos masculino e feminino : critérios diferenciados : carreiras regidas por legislação específica : ausência de violação ao princípio da isonomia : precedente (RE 225.721, Ilmar Galvão, DJ 24.04.2000).

Veja-se, ainda:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITARES DA AERONÁUTICA. CRITÉRIOS DIFERENCIADOS DE PROMOÇÃO PARA MILITARES DO SEXO **FEMININO** E MASCULINO : POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

I - A adoção de critérios diferenciados para a promoção de militares masculinos e **feminino**s da Aeronáutica não ofende o princípio da isonomia, porquanto esses militares integram carreiras distintas, regidas por estatutos próprios.

II - Agravo não provido.

(STF, 2ª Turma, AgRg no RE 316.882-7/PE, j. 20.09.2005, DJ 14.10.2005, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u.).

O Superior Tribunal de Justiça adotou a orientação, como se depreende dos acórdãos que reproduzo :

ADMINISTRATIVO. MILITAR. LEI 6.880/80. PORTARIA 120/GM3/84. CABO DA AERONÁUTICA. ISONOMIA COM O CORPO **FEMININO** DA REFERIDA FORÇA. NÃO- CABIMENTO. ECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Portaria Ministerial nº 120/GM3/84, que dispôs obre a promoção de cabos do Corpo **feminino** da Reserva da Aeronáutica, não viola o direito à promoção dos militares do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica, por se cuidar de Quadros regidos por legislações distintas. Incabível, portanto, a pretendida isonomia do corpo masculino com militares do corpo **feminino**.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 612035/RS, j. 06.03.07, DJ 19.0.07, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u.).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MILITAR. AERONÁUTICA. QUADRO FEMININO . PROMOÇÃO. ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE.

Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, cristalizado no enunciado da Súmula 211/STJ, segundo o qual a mera oposição de embargos declaratórios não é suficiente para suprir o requisito do prequestionamento, sendo indispensável o efetivo exame da questão pelo acórdão subjurgado. Precedentes.

Tem esta Corte entendido ser inviável a concessão, sob o fundamento de isonomia, aos militares do quadro masculino da Força Aérea Brasileira - FAB, das promoções próprias do quadro feminino da referida corporação militar, por serem regidos por normas diversas.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AgRg no Ag 539436/BA, j. 15.02.07, DJ 26.03.07, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v.u.).

A Portaria n. 120/GM3 foi editada pelo Ministro da Aeronáutica, com fundamento na Lei n. 6.924, de 29 de junho de 1981, que criou o Corpo **feminino** da Reserva da Aeronáutica, e no Decreto n. 86.325, de 1 de setembro de 1981, que o regulamentou.

Não ofende o princípio da isonomia a adoção de critérios distintos de promoção para os militares de sexo **feminino** e de sexo masculino, os quais se submetem ao disposto na da Lei n. 6.880, de 9 de dezembro de 1980.

(...) CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO DE MILITARES DOS SEXOS MASCULINO E FEMINO DOS QUADROS DA AERONÁUTICA. LEI NS. 6.880/80 E 6.924/81. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO VIOLAÇÃO. (...)

1. Controvérsia relativa aos critérios de promoção de militares dos sexos masculino e **feminino** pertencentes aos quadros da Aeronáutica, disciplinados pelas Leis ns. 6.880/80 e 6.924/81. Não violação do princípio constitucional da isonomia. (...)

(STF, AgReg no RE n. 440725, Rel. Min. Eros Grau, j. 06.11.07)

MILITAR. PROMOÇÃO. CABOS DA AERONÁTUCIA. QUADRO MASCULINO E **FEMININO**. CRITÉRIOS DISTINTOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou entendimento no sentido de que não afronta o princípio da isonomia a adoção de critérios distintos para a promoção de integrantes do corpo **feminino** e masculino da Aeronáutica.

Precedentes.

(STF, AgRe no AI n. 443.315, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 13.12.06)

(...) MILITARES. AERONÁUTICA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO. ISONOMIA (...)

1. A imposição de critérios de promoção distintos para militares dos sexos masculino e **feminino** da Aeronáutica não ofende o postulado constitucional da isonomia, observadas a natureza e as atribuições de cada cargo. Precedentes. (...)

(STF, AgReg no RE n. 336.866, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 29.11.05)

Nesse mesmo sentido, não discrepa o Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. LEI 6.880/80. PORTARIA 120/GM3/84. CABOS DA AERONÁUTICA. ISONOMIA COM O CORPO **FEMININO** DA REFERIDA FORÇA. (...)

1. A Portaria Ministerial nº 120/GM3/84, que dispôs sobre a promoção de cabos do Corpo **feminino** da Reserva da Aeronáutica, não viola o direito à promoção dos militares do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica, por se cuidar de Quadros regidos por legislações distintas. Incabível, portanto, a pretendida isonomia do corpo masculino com militares do corpo **feminino**. (...)

(STJ, REsp n. 612035, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06.03.07)

(...) MILITAR. AERONÁUTICA. QUADRO **FEMININO**. PROMOÇÃO. ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Tem esta Corte entendido ser inviável a concessão, sob o fundamento de isonomia, aos militares do quadro masculino da Força Aérea Brasileira - FAB, das promoções próprias do quadro **feminino** da referida corporação militar, por serem regidos por normas diversas. (...)

(STJ, AgRg no Ag n. 539436, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 15.02.07)

(...) MILITAR. CABOS DO QUADRO MASCULINO. PROMOÇÃO. PORTARIA N.º 120/GM3. CABOS DO QUADRO **FEMININO**. AERONÁUTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que não é cabível a extensão aos integrantes do corpo masculino da Aeronáutica, da promoção assegurada pela Portaria n.º 120/GM3 aos cabos do corpo **feminino**, visto que as corporações são regidas por legislações específicas e distintas. Precedentes do STJ e STF. (...)

(STJ, AgRg no REsp n. 557243, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.06.06)

No presente caso, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de promoção em igualdade de condições com as Cabos do QRFA, as quais foram promovidas nos termos da Portaria n. 120/GM3/84, e condenou os autores ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor dado à causa (Valor da causa de R\$1.000,00, ação proposta em 13.03.00).

Narram os autores terem ingressado na Força Aérea nos termos da Portaria COMGESP n. 30, obtido aprovação no Curso de Formação de Cabos e gozarem de estabilidade por terem completado mais de 10 anos de serviços prestados. Sustentam seu direito à promoção à graduação de Terceiro **sargento** nos mesmos termos que as Cabos, ou seja, mediante simples apresentação de certificado de conclusão do 2º grau. Afirmam serem inadmissíveis as exigências para alcançarem a promoção postulada, tendo em vista a facilidade oferecida às integrantes do Corpo **feminino** (fls. 2/9).

Não assiste razão aos recorrentes. Não ofende o princípio da isonomia a adoção de critérios distintos de promoção para os militares da Aeronáutica do sexo **feminino** e do sexo masculino, os quais se submetem, respectivamente, ao disposto na Lei n. 6.924, de 29.06.81, e na Lei n. 6.880, de 09.12.80.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recuso dos autores, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012784-27.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.012784-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

INTERESSADO : VILMAR RODRIGUES DE SOUSA

: ROSIVANIO DE JESUS BASTOS

: RENATO EDSON DE MOURA

: VILMAR BORGES DA SILVA

: PAULO HENRIQUE MARQUES AVILA

ADVOGADO : NELLO RICCI NETO e outro

AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto na forma do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil contra a decisão que deu parcial provimento à apelação dos autores para condenar a União a pagar-lhe as diferenças decorrentes da incorporação aos seus vencimentos do reajuste de 28,86%, descontando-se o percentual já recebido por força das Leis nºs 8.622 e 8.627/1993, a partir de 02/12/1998 ou da data de ingresso do servidor, se posterior, e limitado ao advento da Medida Provisória nº 2.131/00 ou à data do desligamento do militar, se anterior.

Sustenta a União, em suas razões de agravo, o reconhecimento da sucumbência recíproca ou, ao menos, a aplicação do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, devendo a verba honorária ser arbitrada de foram equitativa pelo magistrado.

É a síntese do necessário, decido.

De fato, há que ser reconhecida a sucumbência recíproca uma vez que a parte autora decaiu de parte do seu pedido. Assim, havendo sucumbência recíproca, os honorários e as despesas devem ser compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

*Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Reajuste de 28,86%. Extensão aos militares. Compensação dos reajustes já concedidos. Jurisprudência firmada por ambas as Turmas. 3. Limitação temporal. MP no 2.131, de 28 de dezembro de 2000. Precedente. 4. Sucumbência recíproca. Fixação exata. Juízo da Execução. Precedentes. 5. MP no 2.180/01. Norma de natureza processual. Aplicação imediata. Precedente. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-ED 395134, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda turma, Data do Julg. 30.09.2008)*

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - VENCIMENTOS - REAJUSTE DE 28,86% - PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA - SÚMULA 85/STJ - JUROS DE MORA DE 6% - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.** 1. Conforme entendimento firmado no STF (RMS 22.307/DF), o reajuste de 28,86% previsto nas Leis n. 8.622 e 8.627/93 constituiu-se em revisão geral de remuneração, devendo ser estendido aos demais servidores civis e militares (art. 37, X, da CF). 2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento na Lei n. 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - dirimiu a controvérsia existente e firmou compreensão segundo a qual, "com a renúncia pela Medida Provisória n. 1.704/98 do prazo prescricional relativo à pretensão de militares ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30.6.2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30.6.2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte". (REsp 990.284/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 13.4.2009). 3. A demanda foi ajuizada em 8.9.2005. Logo, ainda, sob os efeitos de cálculo, no tocante aos juros moratórios de 6% da redação do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, tal como incluído pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001. 4. Mantida a sucumbência recíproca. Recursos especiais improvidos. (RESP 200901177762, Rel. Humberto Martins Segunda Turma, RESP 200901177762)

No mesmo sentido, já pronunciou-se esta Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTE DE 28,86% DE FORMA LINEAR. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. DIREITO À DIFERENÇA. ISONOMIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS À DATA DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.131/2000. JUROS DE MORA. COMPLEMENTAÇÃO DE RUBRICA PARA FINS DE SALÁRIO MÍNIMO.** 1. O reajuste de 28,86% concedido aos servidores públicos, resultado da revisão geral de vencimentos, é devido tanto aos civis como aos militares, em observância ao princípio da isonomia (art. 37, X, CF). 2. Os servidores militares fazem jus à diferença entre os percentuais de reajuste recebidos e o percentual de 28,86%, deferido pelas Leis nos 8.237/91 e 8.627/93, tendo em vista que referidas leis promoveram uma revisão geral de remuneração. 3. Compensam-se os valores devidos com os percentuais eventualmente concedidos administrativamente em decorrência da edição das Leis nos 8.622/93 e 8.627/93. 4. O pagamento das diferenças se limita à 31 de dezembro de 2000, data da vigência da Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas. 5. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos a taxa de juros de mora é de 6% ao ano (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97). 6. A jurisprudência do STJ entende que não há como realizar a compensação do complemento do salário mínimo com a diferença dos 28,86%, por se tratarem de parcelas com finalidades e naturezas distintas. 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial improvida. (TRF3, APELREE 20046000044068, Rel. Johonson Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJ2 DATA:26/06/2009 PÁGINA: 72)

Com tais considerações, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal, para reconhecer a sucumbência recíproca.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P. I.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001668-87.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001668-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TELEMA HOLSBACH DA CUNHA e outros  
: LUIS ROGERIO DELGADO CORTEZ

: PAULO HILARIO BARBOSA  
: HAMILTON DE MIRANDA  
: SERGIO LASCLOTA  
: CRISTIANO ROBERTO VALENTE  
: ELIEDER FERREIRA DA ROSA  
: NEUSA MARIA BRAGA DE MIRANDA  
: LUIZ ANDRE RODRIGUES  
: ALCINDO RAMOS DE REZENDE

ADVOGADO : NELLO RICCI NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto na forma do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil contra a decisão que **negou provimento à remessa oficial e deu provimento à apelação dos autores.**

A ação ordinária foi movida contra União Federal objetivando o recebimento das diferenças entre o índice de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares das mais altas patentes das Forças Armadas, e o percentual efetivamente recebido pelos autores, servidores públicos militares, ex-militares temporários, pensionistas ou da reserva remunerada do Exército Brasileiro.

Sustenta a União, em suas razões de agravo, o reconhecimento da sucumbência recíproca ou, ao menos, a aplicação do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, devendo a verba honorária ser arbitrada de forma equitativa pelo magistrado.

É a síntese do necessário, decido.

De fato, há que ser reconhecida a sucumbência recíproca uma vez que a parte autora decaiu de parte do seu pedido. Em seu pleito inicial, a parte autora pugna pelo recebimento do reajuste no período compreendido entre a data de incorporação às Forças Armadas e a data dos respectivos licenciamentos das fileiras. No entanto, a benesse foi restrita a período significativamente inferior, em função da prescrição quinquenal e da edição da Medida Provisória 2.131/00, ou a data do desligamento do servidor. Assim, forçoso reconhecer a sucumbência recíproca e determinar que os honorários e as despesas sejam compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Reajuste de 28,86%. Extensão aos militares. Compensação dos reajustes já concedidos. Jurisprudência firmada por ambas as Turmas. 3. Limitação temporal. MP no 2.131, de 28 de dezembro de 2000. Precedente. 4. Sucumbência recíproca. Fixação exata. Juízo da Execução. Precedentes. 5. MP no 2.180/01. Norma de natureza processual. Aplicação imediata. Precedente. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-ED 395134, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda turma, Data do Julg. 30.09.2008)*

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - VENCIMENTOS - REAJUSTE DE 28,86% - PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA - SÚMULA 85/STJ - JUROS DE MORA DE 6% - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Conforme entendimento firmado no STF (RMS 22.307/DF), o reajuste de 28,86% previsto nas Leis n. 8.622 e 8.627/93 constituiu-se em revisão geral de remuneração, devendo ser estendido aos demais servidores civis e militares (art. 37, X, da CF). 2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento na Lei n. 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - dirimiu a controvérsia existente e firmou compreensão segundo a qual, "com a renúncia pela Medida Provisória n. 1.704/98 do prazo prescricional relativo à pretensão de militares ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30.6.2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30.6.2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte". (REsp 990.284/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 13.4.2009). 3. A demanda foi ajuizada em 8.9.2005. Logo, ainda, sob os efeitos de cálculo, no tocante aos juros moratórios de 6% da redação do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, tal como incluído pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001. 4. Mantida a sucumbência recíproca. Recursos especiais improvidos. (RESP 200901177762, Rel. Humberto Martins Segunda Turma, RESP 200901177762)**

No mesmo sentido, já pronunciou-se esta Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTE DE 28,86% DE FORMA LINEAR. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. DIREITO À DIFERENÇA. ISONOMIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS À DATA DO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA MP Nº 2.131/2000. JUROS DE MORA. COMPLEMENTAÇÃO DE RUBRICA PARA FINS DE SALÁRIO MÍNIMO. 1. O reajuste de 28,86% concedido aos servidores públicos, resultado da revisão geral de vencimentos, é devido tanto aos civis como aos militares, em observância ao princípio da isonomia (art. 37, X, CF). 2.**

*Os servidores militares fazem jus à diferença entre os percentuais de reajuste recebidos e o percentual de 28,86%, deferido pelas Leis nos 8.237/91 e 8.627/93, tendo em vista que referidas leis promoveram uma revisão geral de remuneração. 3. Compensam-se os valores devidos com os percentuais eventualmente concedidos administrativamente em decorrência da edição das Leis nos 8.622/93 e 8.627/93. 4. O pagamento das diferenças se limita à 31 de dezembro de 2000, data da vigência da Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas. 5. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos a taxa de juros de mora é de 6% ao ano (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97). 6. A jurisprudência do STJ entende que não há como realizar a compensação do complemento do salário mínimo com a diferença dos 28,86%, por se tratarem de parcelas com finalidades e naturezas distintas. 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial improvida. (TRF3, APELREE 20046000044068, Rel. Johnson Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJ2 DATA:26/06/2009 PÁGINA: 72)*

Com tais considerações, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal, para reconhecer a sucumbência recíproca.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P. I.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022804-34.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022804-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : RUY PEDRO DE MORAES NAZARIAN e outros

: FABIO AVENA

: ODILON SANDOLI

ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA (Relator):** Trata-se de apelação interposta de r. sentença que julgou improcedente, denegado a segurança, que objetivava a equivalência salarial dos impetrante, juízes classistas do trabalho aposentados, com os juízes togados, na proporção de 2/3 dos valores por estes percebidos.

Apelam os impetrantes sustentando, em suma, que possuiu direito adquirido à percepção da equivalência salarial com os juízes togados, nos termos da Lei n.º 6.903/81, que lhes garantiu equivalência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

A questão referente a equiparação da remuneração dos Juízes classistas aposentados, com os Juízes togados da Justiça do Trabalho, na proporção de 2/3 já foi suficientemente apreciada pelos nossos Tribunais Superiores e pelas Cortes Federais Regionais. Veja-se:

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - APRECIÇÃO DA LEGALIDADE DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA -**

**POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - CARÁTER NÃO-VINCULANTE DA DELIBERAÇÃO DO TCU - JUIZ CLASSISTA - PRERROGATIVAS - À QUESTÃO DA SUA EQUIPARAÇÃO AOS MAGISTRADOS TOGADOS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A UM MESMO REGIME JURÍDICO - WRIT DENEGADO.** - Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891, foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentaria, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta. - No exercício da sua função constitucional de controle, o Tribunal de Contas da União procede, dentre outras atribuições, a verificação da legalidade da aposentadoria, e determina - tal seja a situação jurídica emergente do respectivo ato concessivo - a efetivação, ou não, de seu registro. O Tribunal de Contas da União, no desempenho dessa específica atribuição, não dispõe de competência para proceder a qualquer inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame. Constatada a ocorrência de vício de legalidade no ato concessivo de aposentadoria, torna-se lícito ao Tribunal de Contas da União - especialmente ante a ampliação do espaço institucional de sua atuação fiscalizadora - recomendar ao órgão ou entidade competente que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, evitando, desse modo, a medida radical da recusa de registro. Se o órgão de que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução a diligência recomendada pelo Tribunal de Contas da União - reafirmando, assim, o seu entendimento quanto a plena legalidade da concessão da aposentadoria -, cabera a Corte de Contas, então, pronunciar-se, definitivamente, sobre a efetivação do registro. - Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exercam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em conseqüência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica. Assiste-lhe o direito de ver computado, para efeito de gratificação adicional por tempo de serviço, tão-somente o período em que desempenhou a representação classista nos órgãos da Justiça do Trabalho, excluído, portanto, desse computo, o lapso temporal correspondente a atividade advocatícia. A interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Rp. nº 1.490-DF, ao art. 65, VIII, da LOMAN e ao art. 1.º do Decreto-lei nº 2.019/79 concerne, estritamente, aos magistrados togados.(MS 21466, CELSO DE MELLO, STF)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. JUÍZES CLASSISTAS APOSENTADOS. EXTENSÃO DE REAJUSTE CONCEDIDO AOS MAGISTRADOS TOGADOS EM ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO DE SERVIDOR A REGIME JURÍDICO, DESDE QUE RESGUARDADA A IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.** 1. O acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento. 2. Os proventos dos juízes temporários aposentados devem ser reajustados não de acordo com a remuneração dos magistrados togados, mas, sim, conforme o valor percebido pelos juízes classistas ainda em atividade; sendo certo que a remuneração da classe, ante a desvinculação promovida pela Lei n.º 9.655/97, está sujeita aos mesmos reajustes concedidos aos demais servidores públicos federais. 3. Inexiste direito adquirido do servidor público a regime jurídico de remuneração, desde que resguardada a irredutibilidade de vencimentos. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.(RESP 200900717041, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 28/09/2009)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JUIZ TEMPORÁRIO APOSENTADO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTENSÃO DE REAJUSTE CONCEDIDO AOS JUÍZES TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME DE REMUNERAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.** 1. A regra prevista no art. 7º da Lei 6.903/81, em consonância com o art. 40, § 8º, da Constituição Federal, assegurava aos juízes temporários aposentados da Justiça do Trabalho a paridade de vencimentos apenas com os classistas em atividade e não com os togados. 2. Hipótese em que se mostra inviável estender aos recorrentes, classistas aposentados, a majoração de vencimentos prevista na Lei 10.474/02, concedida apenas aos juízes togados. 3. Resguardada a irredutibilidade de vencimentos e proventos, não possuem os servidores públicos direito adquirido a regime de remuneração. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial conhecido e improvido.(RESP 200700958157, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 09/03/2009)

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. PROVENTOS DE PENSÃO DE APOSENTADORIA DE JUIZ CLASSISTA. EXTENSÃO DO REAJUSTE CONCEDIDO À MAGISTRATURA FEDERAL. LEI 10.474/02. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.** 1. Os juízes classistas não se equiparam aos juízes de carreira e nem se submetem ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável a estes, conforme entendimento firmado pelo STF no julgamento da ADI 1.878/DF (DJ 07.11.2003) e do MS 21.466/DF (DJ 06.05.1994). 2. A majoração da remuneração da magistratura federal efetivada pela Lei 10.474, de 27 de junho de 2002, aplica-se apenas aos juízes de carreira. Os juízes classistas, por sua vez, têm a remuneração vinculada aos reajustes dos servidores públicos federais, nos termos do artigo 5º da Lei 9.655, de 02 de junho de 1998. 3. Apelação a que se nega provimento.(AC 200339000034215, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 05/10/2010)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA. REAJUSTE DE PROVENTOS E PENSÕES. ARTIGO 40, § 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEIS 9.655/98 E RESOLUÇÃO 195/2000-STF. PARIDADE COM JUÍZES**

*TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. I - O juiz classista faz jus apenas aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparando e nem se submetendo, portanto, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados (STF, MS 21466, DJ 06/05/94, Rel. Min. Celso de Mello). II - Uma vez que o reajustamento dos benefícios assegurados pelo artigo 40, § 8º, da Constituição Federal impõe a observância dos critérios legais, o reajustamento dos classistas em atividade, e, conseqüentemente, os aposentados, deverá observar a Lei 9.655/98. III - Sendo o reajuste da remuneração do juiz classista calculado de acordo com o dos servidores públicos federais, logicamente só quando houver reajuste sobre o vencimento destes é que os classistas serão beneficiados, e não em relação aos magistrados togados. IV - O reajuste dos proventos dos juizes classistas aposentados está vinculado ao reajuste da remuneração dos classistas em atividade, que, por sua vez, vinculam-se aos servidores públicos federais. V - Apelação improvida.(AC 200561000291923, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 19/03/2009)*

Desta forma, não há que se falar em direito adquirido à mencionada equiparação, bem como ao regime jurídico de remuneração quando da aposentação.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

P.R.I.

São Paulo, 08 de abril de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010292-82.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.010292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ANTONIO ERNANI PEDROSO CALHAO  
ADVOGADO : MARLUCIO LUSTOSA BONFIM e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Dra. Vesna Kolmar:

Trata-se de mandado de segurança, processo nº 2005.61.00.010292-0, impetrado por Antônio Ernani Pedroso Calhão em face do Diretor do Serviço de Preparação de Pagamento de Pessoal do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, por meio do qual pleiteia o recebimento de remuneração integral, sem limitação do teto constitucional implementado pela Emenda Constitucional nº 41/2003.

A medida liminar foi deferida pela MMª Juíza de primeiro grau, às fls. 44/46, no entanto, foi concedido efeito suspensivo à referida decisão, em sede do agravo do instrumento nº 2005.03.00.056390-7.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença, fls. 83/86, que concedeu em parte a segurança, extinguindo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para que a impetrada exclua da base de cálculo do teto constitucional as **gratificações** recebidas pelo impetrante no exercício do cargo de professor da Universidade Federal de Mato Grosso. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Consta às fls. 88/90 embargos de declaração interpostos pelo requerente, os quais foram rejeitados (fls. 91/93).

O impetrante pleiteia a reforma da r. sentença, às fls. 116/131, alegando que as parcelas de quintos/décimos, incorporadas aos seus vencimentos sob a forma de VPNI, foram ilegalmente incluídas no teto remuneratório, pois caracterizam vantagens de natureza personalíssima decorrentes do exercício de cargos e funções públicas de direção e assessoramento superiores (DAS, posteriormente denominadas FCs), previstas no Decreto-Lei nº 6.732/79 e nas Leis nºs 8.112/90, 8.911/94, 9.421/96 e 9.527/97.

Afirma que o teto constitucional estabelecido na Emenda Constitucional 41/03 ofende o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, ao incluir as vantagens pessoais na sua limitação, e por essa razão deve ser afastado.

A União Federal, por sua vez, nas razões recursais, fls. 133/145, sustenta a legalidade do teto salarial estabelecido na Emenda nº 41/03.

Prequestionou, ainda, os artigos 1º e 7º da Lei nº 1.533/51 e artigos 3º e 4º da Lei nº 8.852/94; artigos 5º, I, 37, *caput* e inciso XI e 40 da CF, bem como o artigo 4º da EC 41/2003 para efeito de interposição de eventuais recursos especial e extraordinário.

Consta às fls. 172/193 agravo de instrumento (processo nº 2006.03.00.107849-5) interposto pela União Federal em face da decisão que recebeu as apelações apenas no efeito devolutivo.

De acordo com a decisão proferida às fls. 193/195 (nos autos apensos), foi negado seguimento ao referido agravo, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo a União Federal interposto agravo regimental.

Contrarrrazões apresentadas pelo impetrante, às fls. 150/169. A União Federal não se manifestou.

O Ministério Público Federal em seu parecer, fls. 199/202, opinou pelo improvemento dos recursos e manutenção da r. sentença recorrida.

É o relatório.

Decido.

Aprecio conjuntamente os recursos apresentados pelas partes.

A hipótese comporta a aplicação do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No caso, pretende o impetrante o recebimento da remuneração integral, sem limitação do teto constitucional instituído pela Emenda Constitucional nº 41/03.

A Constituição Federal de 1988, estabeleceu o teto salarial no serviço público, no artigo 37, inciso XI, ao dispor no seu texto:

"...

*a lei fixará o limite e a relação de valores entre a maior e menor remuneração dos servidores públicos, observados, como limites máximos e no âmbito dos respectivos poderes, os valores percebidos como remuneração, em espécie, a qualquer título, por membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, e, nos Municípios, os valores percebidos como remuneração, em espécie, pelo Prefeito;*

Posteriormente, com a edição da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, as vantagens pessoais, incluindo VPNI DAS-6 FC-10; VPNI DAS-5 FC-9, passaram a integrar o limite remuneratório dos servidores públicos, nos seguintes termos:

"Art. 37. ...

*XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; ..."*

No julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 477.447-0 - MG (DJ 24/11/2006, Pág. 00087) de relatoria do Ministro Eros Grau, esse foi o entendimento adotado pela Suprema Corte. Confirma-se a ementa:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TETO REMUNERATÓRIO. EC 41/03. VANTAGENS PESSOAIS. INCLUSÃO.

1. As vantagens pessoais incluem-se no cálculo do teto remuneratório, como dispõe o artigo 37, XI, da Constituição do Brasil, com a redação que lhe foi conferida pela EC 41/03.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

Diante disso, não cabe mais a pretensão de exclusão dessas verbas do redutor constitucional, sob a alegação de direito adquirido, como pretende o impetrante.

Já as gratificações recebidas pelo servidor, em razão do exercício do cargo de professor universitário, objeto da pretensão recursal da União Federal, não cabe a inclusão no teto constitucional, devendo ser mantida a r. sentença.

Com efeito, estabelece o artigo 37, inciso XVI, da Carta Magna que:

" ...

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.

...

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

..."

Assim, a Constituição Federal autoriza a cumulação de um cargo técnico com o de professor, razão pela qual as parcelas recebidas pelo exercício do magistério público, no caso, não devem integrar o limite salarial estabelecido na Constituição.

Ademais, ao dispor sobre o limite remuneratório dos servidores do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 14, de 21/03/2006, que no artigo 4º excluiu a gratificação de magistério por hora aula proferida em instituição pública, do teto remuneratório.

Por esses fundamentos, nego seguimento às apelações, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o agravo regimental (juntado nos autos apensos).

I.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024336-09.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.024336-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOAO ALESSIO JULIANO PERFEITO e outros  
: JOSE CARLOS DE TOLEDO  
: JOSE DANIEL LOPES  
: JOSE FOCCHI  
: JOSE LUIZ MARTINS  
: JOSE SLIKTA FILHO  
: JOYCE ANDERSEN DUFFLES ANDRADE  
: JULIETA FREITAS RAMALHO DA SILVA  
: LAIS HELENA DOMINGUES RAMOS  
: LILY YIN WECKX  
ADVOGADO : LARA LORENA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais em face da União com vistas ao recebimento de indenização por entenderem que a mora do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da revisão

geral e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998, acarretou-lhes danos patrimoniais.

Alegam que, na qualidade de servidores públicos federais, fazem jus à revisão de seus vencimentos conforme prevê o artigo 37 da Constituição Federal em seu inciso X e que, contrariando dispositivos constitucionais, seus vencimentos não foram revistos como preceitua o ordenamento pátrio.

Sustentam que a Emenda Constitucional nº 19/98 prevê a revisão anual de vencimentos dos servidores. No entanto, o Poder Executivo manteve-se inerte, gerando perdas patrimoniais aos servidores públicos. Pugnam pelo recebimento de indenização, em face do dano sofrido ante a mora do Poder Executivo Federal no encaminhamento do Projeto de Lei de Revisão Geral.

Alegam ainda, que a mora legislativa restou reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIn nº 2.061/99.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelação os autores pugnam pela reforma integral da sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial, senão, ao menos, a inversão do ônus da sucumbência, por entenderem que a União deu causa ao ajuizamento da demanda.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não assiste razão aos apelantes.

Consoante a leitura do artigo 37 da Constituição Federal:

*"ART. 37: A administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e também, ao seguinte:*

*(...)*

*X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do artigo 39 somente poderão ser fixados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.*

*XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XVI deste artigo e nos artigos 39, §4º, 150, II, 153, III, E 153, § 2º, I;*

*(...)"*.

Por outro lado, temos o disposto na alínea "a", do inciso II, §1º do artigo 61 quanto a criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de remuneração, que deve ser veiculada por lei, cuja iniciativa é privativa do Presidente da República.

Da análise dos dispositivos supra mencionados, não infere nenhum direito ao reajuste automático de vencimentos em virtude de eventual desvalorização da moeda por decorrência da inflação.

A Emenda Constitucional nº 19/98 deu nova redação ao dispositivo em comento a fim de assegurar aos servidores públicos a revisão anual de remuneração, sempre na mesma data, sem distinção de índices mediante lei específica e observada a iniciativa privativa do Presidente da República para cada caso.

Verifica-se, portanto, que a remuneração dos servidores públicos em geral é matéria de âmbito exclusivo do Presidente da República, não cabendo ao Judiciário conceder vantagens sob o fundamento da isonomia ou a título de suprimir omissão legislativa.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

Nesse sentido:

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL. Art. 201, § 4º, DA CF. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. SÚMULA 339 DO STF. INCIDÊNCIA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A iniciativa para desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual aos servidores públicos é ato discricionário do Chefe do Poder Executivo, não cabendo ao Judiciário suprir sua omissão. Incidência da Súmula 339 do STF. Precedentes. II - Recurso protetatório. Aplicação de multa. III - Agravo regimental improvido. (STF, AI-AgR 713975, Rel. Min. AI-AgR 713975, Data do Julgamento: 15.09.2009)**

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA. A iniciativa para desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual aos servidores públicos é ato discricionário e privativo do Chefe do Poder Executivo. Não cabe ao Poder Judiciário suprir essa omissão. Aplicação da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal. Impossibilidade da concessão de reajuste sem previsão legal. Apelação**

*improvida.*(TRF3, AC 200261040099086, Rel. Des. Fed. Johonson di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJ2 DATA:03/07/2009 PÁGINA: 29)

Não há que se falar em violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, já que não tem ele por escopo assegurar o valor real dos estímulos, não havendo espaço, portanto, para se falar em vencimentos reduzidos, mas simplesmente em expectativa de correção não verificada, coisa diversa. (RE nº 201.026-DF, DJ de 06-09-96, p. 31.869).

Incabível o pedido de indenização em face de suposta omissão do Chefe do Poder Executivo quanto ao encaminhamento, ao Poder Legislativo, de projeto de lei concedendo revisão geral e anual de vencimentos aos servidores.

O pedido, tal como feito, é juridicamente indevido pois, se acolhido, tornaria o Judiciário legislador positivo e órgão determinante da criação de novos valores de remuneração, quando na Constituição há reserva de competência, para esse fim, em favor do Presidente da República.

Nesse diapasão, cumpre consignar que a matéria em comento foi debatida à exaustão no Supremo Tribunal Federal, que firmou entendimento no sentido da impossibilidade de conceder a pretendida indenização:

*EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. revisão geral e anual de vencimentos. Iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação. indenização fundada na responsabilidade civil. Direito não reconhecido. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.*

*2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar a agravante a pagar multa ao agravado." (STF. RE-AgR 450063 / RO. Relator Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação DJ 28-04-2006 PP-00020)."*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO.**

**COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE.** Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 547654, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Julg. 16.10.2007)

**E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SERVIDORES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO - REVISÃO GERAL ANUAL (CF, ART. 37, X) - ALEGADA INÉRCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO CIVIL EM FAVOR DO SERVIDOR PÚBLICO COMO DECORRÊNCIA DA OMISSÃO ESTATAL - NÃO-RECONHECIMENTO DESSE DIREITO - PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO.**( RE-AgR 554810, Rel. Celso de Mello, Segunda Turma, Julg. 13.11.2007)

Na mesma esteira já decidiu esta Corte:

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO GERAL ANUAL. OMISSÃO DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. I - A concessão de indenização, com fundamento na mora do chefe do Poder Executivo em dar efetividade ao artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, redundaria na concessão do próprio reajuste, o que, segundo remansosa jurisprudência, é vedado ao Poder Judiciário. Precedentes. II - Agravo legal improvido.** (TRF3, AC 200561120099493, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:24/02/2011 PÁGINA: 353)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. INDENIZAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A iniciativa para desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual aos servidores públicos é ato discricionário e privativo do Chefe do Poder Executivo. 2. Não cabe ao Poder Judiciário suprir essa omissão. Aplicação da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal. 3. Impossibilidade de concessão da indenização pretendida por representar a própria concessão de reajuste sem previsão legal. 4. Apelação improvida.** (TRF3, AC 200461120006590, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJ2 DATA:22/01/2009 PÁGINA: 345)

Correta a condenação da parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, eis que vencida na demanda.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-96.2006.4.03.6121/SP  
2006.61.21.000022-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE AUGUSTO MARIZ DE MENDONCA  
ADVOGADO : ELENICE APARECIDA DE PAULA MOREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que negou seguimento à apelação da parte autora, para manter a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, bem como deixou de condenar o autor ao ônus de sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Fundam-se no art. 535, II do Código de Processo Civil e apontam omissão no aresto embargado que não teria fixado honorários advocatícios em favor da União.

Assevera a União que, embora não tenha sido objeto de apelação, a matéria deveria ser apreciada por força do reexame necessário.

É a síntese do necessário.

Passo a decidir.

A r. sentença de primeiro grau deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Tal decisão, não foi impugnada pela União, que sequer interpôs recurso de apelação. Não há que se falar em apreciação da matéria por força do reexame necessário, por não ser este o caso dos autos, já que não houve condenação da União. Assim, é defeso à União arguir matéria não suscitada em sua apelação, ante a ocorrência de preclusão, pois a r. sentença restou irrecorrida no que tange aos honorários advocatícios. Sendo assim, não suscitada a questão ora aventada em sede de apelação, ocorreu a preclusão consumativa.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EMBARGOS TEMPESTIVOS. MATÉRIA NÃO ALEGADA NOS PRIMEIROS DECLARATÓRIOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EMBARGOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS PARA SUPRIR A OMISSÃO E CONHECER DO RECURSO. 1. Os Embargos Declaratórios possuem abrangência limitada aos casos em que haja obscuridade ou contradição na sentença ou no acórdão, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o Juiz ou o Tribunal. No caso, a embargante afirma que o acórdão atacado foi contraditório, vez que os embargos de fls. 214/217 foram opostos em face do acórdão de fls. 211, do qual fora a UNIÃO intimada em 11/09/2007, tendo-se iniciado a contagem do prazo para a interposição de recursos em 12/09/2007. Diz que houve também omissão, já que o prazo para interposição dos embargos declaratórios para a UNIÃO seria de 10 dias e não de 5 dias, como afirmado no acórdão ora embargado, em vista do que dispõe o art. 188 do CPC (fls. 200/202). 2. Os Embargos de Declaração de fls. 214/217, foram interpostos pela UNIÃO em 21/09/2007, sendo o termo final para sua interposição esta mesma data de 21/09/2007. Sabe-se que se conta em dobro o prazo da Fazenda Pública para recorrer, como disposto no art. 188 do CPC. Assim, seria de 10 dias o prazo para interposição dos Embargos de Declaração, já que se trata de recurso da UNIÃO. 3. A interposição de Embargos de Declaração interrompe o prazo para o oferecimento de outros recursos, não havendo equívoco em fazer referência à decisão de fls. 199, que foi integrada pela de fls. 207/208. 4. Houve preclusão consumativa, já que foi interposto recurso anterior sem que houvesse sido alegada à suposta falta de comprovação do pedido de publicação em nome dos advogados substabelecidos. 5. Não subsistiu sem solução o vício apontado no primeiro recurso, como também não houve novo vício que deveria ser corrigido por recurso de embargos, o que desautoriza a interposição de novos declaratórios. 6. Embargos de Declaração conhecidos e parcialmente providos, para sanar a contradição/omissão existente quanto à tempestividade do recurso, sem atribuição de efeitos infringentes. (TRF5, EDAC 20048400006738203, Desembargadora Federal Amanda Lucena, Segunda Turma, DJ - Data::04/03/2009 - Página::145 - Nº::42)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. ESTABELECEMENTOS DIVERSOS COM INSCRIÇÕES PRÓPRIAS E INDIVIDUALIZADAS PERANTE O CNPJ. PRECLUSÃO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA DENTRO DOS LIMITES DA APELAÇÃO. A decisão agravada foi proferida dentro dos limites da própria apelação interposta pela parte autora, que alegava tão-somente a inconstitucionalidade do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, não se pronunciando quanto à questão da existência de diversos estabelecimentos com inscrições próprias e individualizadas perante o CNPJ. Não é cabível rediscutir o julgado introduzindo nova questão, não abordada em ocasião própria, por restar preclusa a mesma. (TRF2, AGV 200002010694567, Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA, Quarta Turma Especializada, DJU - Data::06/10/2005 - Página::114)*

Destarte, incabível a rediscussão do julgado introduzindo nova questão, não abordada em ocasião própria, por restar preclusa.

Com tais considerações, não conheço dos embargos de declaração.  
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007251-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.007251-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : ANA MARIA BONILHA MARCONDES e outro  
: SONIA MARIA BONILHA MARCONDES COELHO  
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro  
SUCEDIDO : NILO MARCONDES falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00124179119944036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que negou provimento aos embargos de declaração por ela opostos, mantendo a decisão interlocutória que determinou a reversão às herdeiras habilitadas nos autos do valor retido a título de contribuição ao PSS tendo em vista a informação de fls. 415/417.

A decisão agravada restou assim fundamentada:

"(...)

*Não é o caso deste recurso, pois, pela análise dos argumentos ofertados pela embargante, verifica-se que não há qualquer ponto a ser analisado ou esclarecido, já que a decisão objurgada reflete o entendimento do juízo e, conforme informação trazida pela própria União Federal, ambas as embargadas não ostentam a condição de pensionistas situação em que seriam alcançadas pela previsão do art. 6º da Lei nº 10.887/04. O mero inconformismo da parte não justifica a interposição do recurso, para obtenção de efeitos infringentes, até porque, para a modificação do decisum, a lei processual prevê o recurso de agravo de instrumento*

"(...)"

Em suas razões a União sustenta que: (a) a decisão carece de motivação, pois a informação trazida aos autos pela União não levam à conclusão tomada pelo MM. Magistrado *a quo*; (b) o fato de a Lei nº 10.887/04 apenas tributar aposentados e pensionistas não afasta a incidência do art. 131, II, do CTN, que prevê a responsabilidade do sucessor pelos tributos devidos pelo sucedido. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal a fim de que seja suspensa a determinação de reversão dos valores retidos a título de PSS às agravadas.

#### **Decido.**

No caso em tela, NILO MARCONDES, servidor público aposentado propôs ação ordinária em face da UNIÃO e do INSS objetivando a condenação do INSS a reclassificá-lo no cargo de "Agregação" Agente DAS - 101.2, a partir de maio de 1.992, com o consequente pagamento das diferenças.

Em virtude do falecimento do servidor aposentado, foi deferida nos autos a habilitação das sucessoras na forma da lei civil.

O MM. Magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de condenar a UNIÃO "ao pagamento dos valores remanescentes relativos às diferenças às autoras, em função da reclassificação do servidor Nilo Marcondes, no cargo DAS 101.2, com as repercussões correspondentes, exceto no que tange à gratificação bienal judicial".

As sucessoras então apresentaram memória discriminada de cálculos, sendo que a União não opôs embargos à execução, seguindo-se o pagamento e a extinção da execução (fls. 33).

Por ocasião da prolação da sentença de extinção da execução, o MM. Magistrado *a quo* determinou à União que trouxesse aos autos informações necessárias para a verificação do valor devido a título de PSS.

Assim, a União juntou aos autos registro funcional do servidor falecido e informou que não foram encontrados dependentes habilitados à percepção da pensão.

Com base nesta informação da União o MM. Magistrado *a quo* proferiu a decisão agravada, determinando a reversão do valor recolhido a título de PSS às herdeiras habilitadas nos autos.

Inicialmente, considero que embora de motivação sucinta, a decisão agravada não apresenta nulidade por falta de fundamentação.

No entanto, o fato de as sucessoras não figurarem com dependentes habilitadas à pensão não as torna imunes à contribuição previdenciária, pois apesar de não alcançadas pela previsão do art. 6º da Lei nº 10.887/04, que trata da contribuição previdenciária dos aposentados e pensionistas, deve incidir no caso em tela a regra inserta no art. 131, II, do Código Tributário Nacional, a qual dispõe *verbis*:

"Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

(...)

II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão, do legado ou da meação".

Assim, as sucessoras do servidor falecido devem arcar com os valores por ele devidos a título de contribuição para o PSS, incidentes sobre as verbas que lhe foram conferidas pela sentença de mérito proferida no processo em questão, pois se tais verbas tivessem sido pagas espontaneamente pela Administração Pública, a contribuição previdenciária teria sobre elas incidido.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. PARCELAS PAGAS COM ATRASO. RETENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA O PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO - PSS SOBRE O CRÉDITO EXEQUENDO. POSSIBILIDADE. LEI Nº 10.887/2004, COM A ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA MP Nº 449/2008 CONVERTIDA NA LEI Nº 10.941/2009.**

*I - Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSIRIS TINEL RAPOSO E OUTROS, em face da decisão (fl. 90) proferida pelo Juízo da 29ª Vara Federal do Rio de Janeiro no processo n.º 00.0697293-4, que entendeu devida a retenção do PSS dos valores referentes ao pagamento de vencimentos relativos à reintegração de servidor público federal e, em consequência, indeferiu o levantamento do valor retido àquele título.*

*II - Regulamentando a matéria, adveio o art. 16-A da Lei nº 10.887/2004, incluído pela Medida Provisória nº 449/2008, atualmente convertida na Lei nº 11.941/2009, no qual está previsto o desconto do percentual de 11% referente ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público (PSS) sobre valores recebidos em decorrência de decisão judicial. O Conselho da Justiça Federal editou a Orientação Normativa nº 01, de 18 de dezembro de 2008, estabelecendo os procedimentos administrativos transitórios no âmbito da Justiça Federal para operacionalização do pagamento das requisições de pequeno valor e de precatórios relativos aos processos de servidores públicos federais civis que incidam a retenção do PSS (art. 1º e seu parágrafo único).*

*III - Diante do atual cenário normativo, a decisão agravada não deve ser reformada, na medida em que a retenção do percentual de 11% a título de contribuição para o Plano de Seguridade Social - PSS, do valor depositado decorrente de decisão judicial proferida em processo de servidor público federal civil, é expressamente prevista na Lei nº 10.887/2004, com as alterações recentemente produzidas pela Medida Provisória nº 449/2008 convertida na Lei nº 11.941/2009.*

*IV - Não se trata de cobrar do espólio a contribuição social, mas de garantir que a remuneração eventualmente destinada ao de cujus, em decorrência de atrasados devidos pelo exercício de cargo público, sejam devidamente tributados, afinal se estas verbas tivessem sido pagas normalmente, mês a mês (sem necessidade de enfrentamento no Judiciário), a contribuição previdenciária teria refletido sobre tal montante, até porque, se trata de parcela que integrava a base de cálculos dos proventos do servidor falecido.*

*V. Agravo de instrumento não provido. (TRF 2ª Região, Quarta Turma Especializada, AG 178824, Rel. Des. Luiz Antonio Soares, E-DJF2R 24.05.2010, p. 133)*

Pelo exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014328-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014328-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ABRAHAO KERZNER  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044747620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão interlocutória que deferiu a liminar em mandado de segurança para "*determinar à autoridade impetrada que se abstenha de descontar valores a título de reposição ao erário dos proventos de aposentadoria do impetrante, suspendendo os efeitos da Carta 1435 até o julgamento do presente writ*". (fls. 83/84).

Nas suas razões, a União sustenta em síntese, que: (a) não cabe a concessão de liminar contra a Fazenda Pública; (b) a Lei nº 8.112/90 prevê a possibilidade de reposição ao erário de valores recebidos indevidamente, independentemente da concordância ou autorização por parte do servidor público; (c) a Administração deve exercer o controle de seus próprios atos através da autotutela; (d) não se trata de má interpretação da lei, mas de erro *operacional* no enquadramento do servidor; (e) o impetrante não comprovou a existência de direito líquido e certo passível de proteção pela via do mandado de segurança. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

#### **Decido.**

Inicialmente, consigno que não incidem ao caso as vedações à antecipação de tutela em desfavor do ente público pois não se trata de hipótese de reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou de concessão, ou de extensão de vantagens, ou mesmo de pagamentos de vencimentos, ou vantagens pecuniárias.

Com efeito, não se está concedendo aumento nem estendendo vantagem a servidor público; está, sim, impedindo que o desconto de valores de seus proventos. A questão, pois, é diversa.

Logo, não é o caso de infração ao art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, e menos ainda das vedações contidas na Lei nº 12.016/2009.

Aliás, referidos artigos de lei que restringem a concessão de liminares ou de antecipação de tutela devem ter interpretação sempre restrita, jamais ampliativa.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. TUTELA ANTECIPADA . CABIMENTO. PAGAMENTO RETROATIVO. ATO DE REFORMA. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. É possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, desde que em situações não abrangidas pelo disposto no artigo 1º da Lei n.º 9.494/97.*

(...)

*(AgRg no Ag 1276466/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 17/05/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DA RETENÇÃO PREVISTA NO ART. 542, § 3º, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 796 E 798 DO CPC. REEXAME DOS PRESSUPOSTOS CAUTELARES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CONCESSÃO DE LIMINAR CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CARÁTER SATISFATIVO INEXISTENTE. EXEGESE DO ART. 1º, § 3º, DA LEI 8.437/92. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.*

1. A retenção prevista no art. 542, § 3º, do CPC, não tem caráter absoluto, devendo ser relativizada quando sua aplicação possa implicar perda de utilidade do recurso especial, tal como ocorre nos casos de concessão ou indeferimento de medida liminar ou antecipação de tutela.
2. A verificação da existência ou não dos requisitos necessários à concessão de provimento liminar (*fumus boni iuris e periculum in mora*) constitui matéria de fato insuscetível de reexame em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
3. Não viola o art. 535, II, do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que decide, motivadamente, todas as questões argüidas pela parte, julgando integralmente a lide.
4. A Lei 8.437/92 proíbe, em sede de ações cautelares, o deferimento de liminar contra ato do Poder Público "toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal" (art. 1º). Por isso, a concessão de liminar contra a Fazenda Pública em mandado de segurança ou ação cautelar é vedada quando visar: (I) à reclassificação ou equiparação de servidores públicos (Lei 4.348/64, art. 5º); (II) à concessão de aumento ou extensão de vantagens pecuniárias a servidores públicos (Lei 5.021/66, art. 1º, § 1º); (III) ao pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias a servidores públicos vencidos antes do ajuizamento da demanda (Lei 5.021/66, art. 1º, caput).
5. A presente ação cautelar inominada não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidores públicos, tampouco sobre aumento ou extensão de remuneração ou vantagens pecuniárias. O seu objetivo é outro: liminarmente, visa impedir a retenção/desconto unilateral (obrigação de não fazer) de parte dos valores devidos à recorrida a título de contraprestação pelos serviços fornecidos ao recorrente; no mérito, pretende-se condenar a Administração Pública a realizar a compensação dos valores recebidos a maior - tal como imposto pelo TCU - com os créditos pendentes (obrigação de fazer).
6. O § 3º do art. 1º da Lei 8.437/92 veda a concessão de "medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação". Esse impedimento, contudo, não incide no caso, porquanto a liminar deferida em primeiro grau de jurisdição e confirmada pelo Tribunal de Justiça apenas impedirá a(o) retenção/desconto pretendida(o) pela Administração Pública Estadual, o que não esgota, parcial ou totalmente, o objeto da ação (obrigação de fazer = compensação de dívidas líquidas, vencidas e fungíveis).
7. A recorrida não se volta contra a restituição de verbas públicas recebidas indevidamente, mas contra a conduta unilateral - abusiva e ilegal - do recorrente, que, a pretexto de cumprir a determinação do TCU, pretendia a supressão de valores sem o devido procedimento administrativo ou judicial, caracterizando-se, na verdade, típico exercício arbitrário das próprias razões.
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, Primeira Turma, RESP 791292, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06.09.2007, p. 200)

No caso em exame o agravado impetrou mandado de segurança contra ato do Chefe do Serviço de Pessoal Inativo do Ministério da Saúde, pleiteando a concessão de medida liminar a fim de que a autoridade coatora abstenha-se de descontar de seus proventos valores a título de reposição ao erário até o julgamento final do writ.

O ato coator consiste na Carta nº 1435/MS/NUESP/DIAD/SEPAI/SP (fl. 45), através da qual foi informado sobre a constatação de irregularidade em seus proventos de aposentadoria, com pagamentos indevidos desde janeiro de 2007 em relação à vantagem do art. 192 da Lei nº 8.112/90, totalizando R\$ 11.676,49, a serem descontados de seus proventos a partir da folha do mês de dezembro/2009, com a reposição ao erário, nos termos do art. 46 da Lei nº 8.112/90.

A questão do desconto ou repetição de verbas remuneratórias recebidas por servidor público, desde que de boa-fé, e pagas pela Administração por má interpretação da interpretação de norma jurídica ou por erro, ou recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada perante as Cortes Regionais e o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que reconhecem a inexistência da sua devolução em razão da sua natureza alimentar e da boa-fé.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO DE PARCELAS. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. DESCABIMENTO.**

*Consoante entendimento consolidado por este e. STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por servidor público de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração, bem como em virtude do caráter alimentar da verba. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 1130542, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 12.04.2010)*

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS POR FORÇA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR DESCONSTITUIÇÃO DA DECISÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOLUÇÃO DAS VERBAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores.*

2. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória. Aplicação do princípio da segurança nas relações jurídicas.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ - Quinta Turma, RESP - Recurso Especial - 673598, Processo: 200401067658 UF: PB, Relator(a) Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 17/04/2007, DJ:14/05/2007, pg:372)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS POR FORÇA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR DESCONSTITUIÇÃO DA DECISÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOUÇÃO DAS VERBAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores.

2. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória. Aplicação do princípio da segurança nas relações jurídicas.

3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200401062811, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 19/03/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO INDEVIDO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.

I - A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos (artigo 53 da Lei 9.784/99).

II - Não se pode exigir a restituição ao erário quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, desde que não tenha havido má-fé do servidor que o recebeu.

III - O melhor entendimento para a não devolução dos valores pagos indevidamente é aquele que elege como requisito não o erro da Administração, mas o princípio da boa fé, que é presumível. Presume-se a boa-fé quando se acredita legítimos os valores recebidos, mesmo diante da surpresa do quantum creditado.

IV - Agravo provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 349555, Rel. Des. Cecilia Mello, DJF3 26.03.2009, p. 1461)

Conforme já explicitado, não são passíveis de restituição ao erário as verbas de natureza alimentícia recebidas de boa-fé em razão de erro da Administração.

Na singularidade deste caso o servidor foi informado acerca da irregularidade no pagamento de seus proventos - ocorrida desde janeiro de 2007 - relativamente a vantagem do art. 192 da Lei nº 8.112/90. Se a Administração pagou o benefício, passando depois a considerá-lo indevido, **o fez por erro**, não havendo que se falar em repetição.

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelas Cortes Regionais e Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde.

Tratando-se de recurso cujas razões confrontam com jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025230-73.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.025230-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ALDO BEZERRA DOS SANTOS e outros

: GERSON MIRA MARTINS  
: ANSELMO PINHEIRO DUARTE  
: RENIRA OSHIRO DOS SANTOS  
: MARISA MIAHIRA MARTINS  
: ULISSES CARDOSO  
: ROSA DOMINGUES DA SILVA DE CRISTO

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00067031820104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão interlocutória que deferiu a liminar em mandado de segurança para "suspender a devolução dos valores percebidos pelos impetrantes em razão de decisão antecipatória proferida nos autos nº 96.0006679-5". Consignou o MM. Magistrado prolator que entende, a princípio, que os valores recebidos por força de decisão antecipatória devem ser devolvidos pelos servidores, nos termos do art. 46, § 3º da Lei nº 8.112/90, mas que no caso em tela o recebimento é anterior à alteração legislativa (MP 1964-27/2000 e MP 2225-45/2001) que dispôs sobre a repetição, que não pode retroagir (fls.100/102).

Nas suas razões a União sustenta em síntese que: (a) o ato administrativo que determinou a reposição não padece de nulidade por falta de motivação; (b) a obrigação de repetição de valores recebidos indevidamente sempre foi resguardada pelo *caput* do art. 46 da Lei nº 8.112/90; (c) o § 3º do art. 46 pode ser aplicado às relações jurídicas anteriores; (d) mesmo a alteração mais recente do art. 46 é anterior ao trânsito em julgado da sentença e, conseqüentemente, do ato que ordena aos impetrantes o ressarcimento ao erário; (e) o fato de se tratar de verba de caráter alimentar não impede o ressarcimento e é considerado na medida em que os descontos não privam o trabalhador de condições mínimas para o seu sustento; (f) em se tratando de recebimento de valores por decisão judicial posteriormente reformada, não cabe falar-se em irrepetibilidade em virtude de boa-fé. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

#### Decido.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo na parte que trata da inexistência de nulidade do ato que determinou a reposição, pois tal matéria não foi apreciada pela decisão agravada.

No caso em tela, os agravados impetraram mandado de segurança contra ato do Chefe da Seção de Gestão de Pessoas da Receita Federal em Campo Grande, pleiteando a concessão de liminar para suspender os efeitos da decisão proferida pela autoridade coatora, referente à parte em que determina a devolução de valores percebidos pelos impetrantes por força de decisão judicial.

O ato coator consiste na determinação de reposição ao erário, mediante descontos a partir do mês de julho de 2010, dos valores recebidos na ação referente ao reajuste salarial de 47,94% (fl. 68).

Narram os servidores que a sentença que lhes conferiu o reajuste da ordem de 47,94% *foi mantida em grau de apelação e reformada em sede de recurso especial.*

Na singularidade do caso os pagamentos indevidos não derivaram de erro da Administração e sim de decisão judicial posteriormente reformada, o que significa que o numerário **deve ser devolvido**, sob pena de enriquecimento sem causa.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, *verbis*:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. DESCONTO EM CONTRACHEQUE DE IMPORTÂNCIA RECEBIDA POR FORÇA DE LIMINAR CASSADA NO JULGAMENTO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. CARÁTER PRECÁRIO DA DECISÃO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA APLICÁVEL AOS MILITARES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.*

*1. Os militares federais sujeitam-se a regime jurídico próprio, não ao regime dos servidores civis.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça orientou-se no sentido de ser obrigatória a devolução de vantagem patrimonial paga pelo erário público em face de cumprimento de decisão judicial precária, desde que respeitado o contraditório e ampla defesa. .*

*Precedentes.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1144974/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 08/02/2010) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VALORES PERCEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. RESTITUIÇÃO. DESCONTO EM FOLHA. POSSIBILIDADE.

DECADÊNCIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1.....

2. No caso em exame, a Administração pretende reaver valores que haviam sido indevidamente pagos aos recorrentes por força de liminar revogada em 1993. Por conseguinte, não há falar em decadência na espécie, já que o recorrido passou a efetuar os descontos nos proventos dos recorrentes em 2001.

3. Assiste à Administração Pública o direito de efetuar o desconto no contracheque dos servidores de valores indevidamente pagos por força de decisão judicial liminar posteriormente revogada, desde que observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, assim como respeitado o limite máximo de desconto previsto em lei, no caso a décima parte da remuneração, nos termos do art. 46 da Lei 8.112/90. Precedentes do STJ.

4. Recurso conhecido e improvido.

(REsp 953.595/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. Valores pagos pela Administração Pública em virtude de decisão judicial provisória, posteriormente cassada, devem ser restituídos, sob pena de enriquecimento ilícito por parte dos servidores beneficiados.

3. A reposição de valores percebidos indevidamente possui expressa previsão legal, artigo 46 da Lei nº 8.112/1990, não havendo falar em direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 734.315/RN, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 01/07/2008, DJe 25/08/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE PROVIMENTO JUDICIAL PROVISÓRIO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ERRÔNEA INTERPRETAÇÃO OU MÁ APLICAÇÃO DA LEI PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A Eg. Quinta Turma, revendo o posicionamento anterior, entendeu que diante da presunção de boa-fé no recebimento de valores pelo servidor, incabível é a restituição do pagamento efetuado erroneamente pela Administração.

II - Compulsando-se os autos, observa-se que se trata de valores recebidos a título de reajuste de 84,32% concedido por sentença judicial transitada em julgado, que veio a ser rescindida pela Justiça laboral, ou seja, não há que se falar em desacerto na interpretação ou má aplicação da lei, mas de determinação de pagamento em razão de decisão judicial. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 870.434/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 11/06/2007 p. 369)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Valores pagos pela Administração Pública em virtude de decisão judicial provisória, posteriormente cassada, devem ser restituídos, sob pena de enriquecimento ilícito por parte dos servidores beneficiados.

2. A reposição de valores percebidos indevidamente possui expressa previsão legal, artigo 46 da Lei nº 8.112/90, não havendo falar em direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental.

3. Precedente.

3. Recurso provido.

(REsp 725.118/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2005, DJ 24/04/2006 p. 477)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONTO EM FOLHA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ERRÔNEA INTERPRETAÇÃO OU MÁ APLICAÇÃO DA LEI PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Prevalecia neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que os valores indevidamente recebidos, ainda que de boa-fé, por servidores públicos sujeitam-se à repetição, observado o limite máximo de dez por cento da remuneração.

2. Recentemente, entretanto, no julgamento do Resp n.º 488.905, de relatoria do ilustre Ministro José Arnaldo da Fonseca, a Egrégia Quinta Turma firmou entendimento no sentido de que não será cabível a restituição de valores se estes foram recebidos de boa-fé e se houve errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública.

3. Não obstante, impende ter sob mira que, na hipótese dos autos, "o pagamento indevido não foi resultado da interpretação equivocada da Lei pela Administração, mas sim de decisão judicial de caráter liminar que compeliu a UNIÃO a efetuar o pagamento, sob pena de desobediência" (fl. 599). Dessa forma, verifica-se a ausência do requisito da errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública, não podendo esta ser onerada por ato do próprio servidor.

4. O desconto em folha dos valores indevidamente recebidos por força de decisão liminar é cabível, desde que observado o princípio do contraditório e respeitado o limite máximo de um décimo sobre a remuneração, nos termos do artigo 46 da Lei n.º 8.112/90.5. Recurso especial provido.  
(REsp 651081/RJ, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 06/06/2005 p. 381)

O fato dos agravados terem recebido o reajuste de 47,94% em virtude de decisão judicial em período anterior à vigência da Medida Provisória nº 2225-45/2001, ao contrário do entendimento do MM. Magistrado *a quo*, não impede a reposição ao erário. Isso porque a devolução de valores recebidos indevidamente pelo servidor está prevista no art. 46 da Lei nº 8.112/90 desde sua redação originária. A Medida Provisória nº 2.225-45/2001, ao acrescentar o parágrafo terceiro ao art. 46 da Lei nº 8.112/90 o fez unicamente para tratar da atualização dos valores a serem ressarcidos ao erário em virtude de reforma da decisão judicial ou sentença posteriormente reformadas, pois o dever de ressarcimento destes valores já existia.

Pelo exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao juízo de origem.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001530-04.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ANDRE SCHMIDT SOARES e outro  
: RICARDO POZZI FASOLIN  
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015300420104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANDRÉ SCHMIDT SOARES e RICARDO POZZI FASOLIN contra ato do Chefe do Serviço Militar Regional da 2ª Região Militar do Comando Militar do Sudeste.

Sustentam os impetrantes que foram dispensados do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 2002, conforme o Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 15 e 22). Após concluir o curso de medicina, foram convocados para se reapresentarem ao Serviço Militar em 2010.

Alegam, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o caso dos impetrantes, uma vez que foram dispensados em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completaram 18 anos de idade, por terem sido incluídos no excesso de contingente.

A liminar foi concedida (fls. 33/38).

A sentença proferida, ora recorrida, ratificou os termos da liminar e concedeu a segurança para invalidar os atos de convocação exarados pelo impetrado.

Em suas razões de apelação, a União pleiteia a reforma integral da decisão por estar em confronto com a legislação pertinente e alega que a convocação dos ora apelados é legal.

Relatados, decido.

De início, saliento a possibilidade de o Relator, cuidando-se de remessa oficial e apelação interposta de sentença proferida em ação mandamental, examiná-los sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Confira-se a dicção da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*

Esta Corte assim já decidiu:

"(...) O disposto no art.557 do CPC, que atribui ao relator poderes para negar seguimento ao recurso, aplica-se também na hipótese de remessa oficial, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 253" (Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.03.99011377-0, Rel.Des.Fed.Márcio Moraes, DJU 22.09.04,p.215).

Passo ao exame do mérito.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço militar de que trata o presente artigo.* No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.**

1. *Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócua, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.*

2. *Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.*

3. *Recurso Especial conhecido mas, desprovido.*

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO 557, "CAPUT" DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDICO. SERVIÇO MILITAR DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à possibilidade do Relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal.*

*Dispensado o impetrante do serviço militar por excesso de contingente, ele não poderá ser obrigado à prestação em momento posterior como oficial médico.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ - 6ª Turma - AgRg no REsp 827615/RS, Rel. Ministro PAULO MEDINA, j. em 08/03/2007, DJ 23/04/2007 p. 325)

**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 4º DA LEI 5292/67. INAPLICABILIDADE.**

*O mencionado dispositivo não há de se aplicar ao recorrido, como bem constatado pelo decisor, considerando que fora dispensado, não em razão de sua condição de estudante, mas em função do excesso de contingente.*

*Violação não caracterizada.*

*Recurso desprovido.*

(STJ - 5ª Turma - REsp 437424/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j.06/03/2003, DJ 31/03/2003 p. 250)

Cumpra deixar assente que a possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, nos moldes acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009095-49.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009095-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : GILVANEIDE DE SOUZA  
ADVOGADO : GERALDO ROCHA LEMOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00033215620114036105 7 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Gilvaneide de Souza*, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0003321-56.2011.4.03.6105, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas (SP), que indeferiu a tutela antecipada.

Alega, em síntese, que a referida decisão deve ser reformada, uma vez que faz jus à inversão do ônus da prova, haja vista sua hipossuficiência.

Aduz, outrossim, que as partes indicadas na inicial devem ser mantidas no polo passivo, já que integrantes do sistema de financiamento estudantil.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Da análise dos autos, verifico que a cópia da decisão agravada está incompleta, pois, além de não abranger a totalidade da fundamentação, sequer há o dispositivo do *decisum* recorrido.

Assim, considerando que a referida deficiência priva o órgão *ad quem* da exata compreensão da controvérsia, e porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, obstado está o conhecimento do agravo de instrumento.

Nesse sentido a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*I. Não se conhece do agravo de instrumento onde a cópia da decisão agravada está incompleta.*

*II. A falta de páginas integrantes da decisão agravada impede a exata compreensão da controvérsia, tomando deficiente a instrução processual.*

*III. A juntada de documentos, em sede de agravo regimental, com o intuito de regularizar a formação do instrumento, é inadmissível, vez que já se encontra operada a preclusão consumativa desde o momento da interposição do recurso.*

*IV. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 872.739/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 22/10/2007 p. 298)*

Por essa razão, **nego seguimento ao recurso** em razão de deficiência na formação de seu instrumento, com fulcro no art. 527, inc. I, cc art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Boletim Nro 3784/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010401-42.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.010401-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
APELADO : KEMA EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA e outro  
: ELISMAR JOSE SILVA PARREIRA  
No. ORIG. : 00104014220094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO À COMPROVAÇÃO DO DIREITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

-Cobrança de dívida que tem origem em obrigação contratual e nada trazendo a autora que atestasse a existência do direito vindicado, embora lhe tenha sido oportunizada a produção de provas, a análise do conjunto probatório constante dos autos não logrando convencer da regularidade da cobrança e do valor devido.

-Inocorrência de cerceamento de defesa posto que a recorrente teve a oportunidade de produzir a prova documental necessária ao deslinde da questão mas não o fez.

-Recurso desprovido.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-43.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.000488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : AUTEL S A TELECOMUNICACOES massa falida e outro  
APELADO : ALTELSERV SUDESTE TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : MITUO HIRATA e outro  
EXCLUIDO : LUIS RUTMAN GOLDSZTEJN

: OLIMPIO CASUFICO KATO  
: ALCIDES DE OLIVEIRA  
: FERNANDO TEIXEIRA DE CAMPOS CARVALHO  
: JOSE ALBERTO PIVA CAMPANA  
: ABDO CALIL NETO

No. ORIG. : 00004884320024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AOS CORRESPONSÁVEIS INDICADOS NA CDA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NO JUÍZO FALIMENTAR. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESISTÊNCIA TÁCITA NÃO CONFIGURADA. EXTINÇÃO INDEVIDA.

-Descabimento da análise de pedido de prosseguimento do feito em relação aos corresponsáveis indicados na CDA por tratar-se de questão já decidida pelo juízo de primeiro grau, que determinou a exclusão dos corresponsáveis do pólo passivo da execução, dessa decisão interpondo a exequente agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento, transitando em julgado a decisão e, desta forma, operando-se a preclusão consumativa.

-À vista do princípio da indisponibilidade do interesse público, o crédito tributário não está sujeito à habilitação no juízo falimentar, consoante o disposto no artigo 29 da LEF.

-O fato de a exequente habilitar seu crédito perante o juízo falimentar não enseja o reconhecimento pelo Poder Judiciário de que teria renunciado à instância executiva, à medida que só pode ser objeto de renúncia o direito disponível.

-A União, ao promover a habilitação no juízo da falência, buscava resguardar a satisfação do crédito, o que não pode ser interpretado como desistência tácita ou falta de interesse, sendo incabível a extinção da execução fiscal. Precedentes da Corte.

-Apelação parcialmente conhecida e na parte conhecida provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e na parte conhecida dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1004637-11.1998.4.03.6116/SP  
1998.61.16.004637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : QUINTILIANO TEIXEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : QUINTILIANO TEIXEIRA DE OLIVEIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
PARTE AUTORA : MARIO CESAR BETTIOL ZILLI e outro  
ADVOGADO : QUINTILIANO TEIXEIRA DE OLIVEIRA e outro  
PARTE AUTORA : SHIRLEY MOREIRA DA SILVA BETTIOL ZILLI  
ADVOGADO : QUINTILIANO TEIXEIRA DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : IRINEU GONCALVES DUARTE e outro  
: SEBASTIAO LUIZ DE ANDRADE FILHO

No. ORIG. : 10046371119984036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. INÉRCIA DO EMBARGANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

-Nos casos em que a parte exequente não tem conhecimento acerca da transferência do bem imóvel no momento da efetivação da penhora, em razão da inércia do adquirente em promover o registro do instrumento particular de compra e venda do imóvel no órgão competente, afigura-se indevida a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista que não deu causa à instauração da lide. Precedentes.

-Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000680-62.2002.4.03.6121/SP  
2002.61.21.000680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : SONIA ALVES SILVA (= ou > de 65 anos) e outro  
: PAULO MARCIO ALVES SILVA (REP POR SONIA ALVES SILVA)  
ADVOGADO : MARIA CANDIDA GALVÃO SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00006806220024036121 1 Vr TAUBATE/SP

### EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 85 DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Direito à revisão no valor da pensão que foi administrativamente reconhecido pela União em novembro de 1998, todavia não sendo providenciado o pagamento dos valores pretéritos conforme dispunha a determinação administrativa, apresentando-se escorreta a condenação no pagamento dos valores em atraso.
2. Hipótese dos autos que versa relação de trato sucessivo, restando atingidas pela prescrição apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Inteligência da Súmula nº 85 do STJ.
3. Sucumbência da parte autora que não equivale a parcela mínima do pedido, configurando-se situação de sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.
4. Remessa oficial parcialmente provida.
5. Apelação da União provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e dar provimento ao recurso da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036989-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036989-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SANDRA DE ASSUMPCAO FRANCISCO e outros  
: SERGIO SEBASTIAO ESTEVES  
: SONIA MARIA PIFFER  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043701219954036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS.

I - Taxa a ser aplicada que é a prevista na legislação civil: 0,5% a.m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, atualmente a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I), vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária. Precedentes.

II - Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036684-50.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.036684-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JUAREZ VALERIO DUREX  
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00034813620104036002 1 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arriada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida no processo é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024721-45.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.024721-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : OSWALDO LEMOS NETO  
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00018254420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003205-93.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOSE CARLOS RASSI e outros  
: ADIB RASSI JUNIOR  
: WILLIAN RASSI  
ADVOGADO : RODRIGO HAMAMURA BIDURIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00032059320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Recurso e remessa oficial providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-46.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.002439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Nanci Marchesi  
ADVOGADO : Nivea Martins dos Santos e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : Zora Yonara M dos Santos Carvalho e outro  
No. ORIG. : 00024394620104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. JUROS PROGRESSIVOS. SENTENÇA ULTRA PETITA .

I - Sentença dispendo sobre juros progressivos. Pretensão não deduzida na inicial. Decisão " ultra petita " neste tópico.

II - Sentença que neste tópico se anula de ofício. Recurso da parte autora prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício anular a sentença na deliberação em matéria da aplicação da taxa progressiva de juros na conta vinculada do FGTS e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024077-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024077-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : Cynthia Dias Milhim e outro  
AGRAVADO : Ricardo Moreira Costa  
ORIGEM : Juízo Federal da 3ª Vara de Franca Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014301020104036113 3 Vr FRANCA/SP

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DERROGAÇÃO EX OFFICIO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

I- Não havendo oposição de embargos pela parte interessada, não pode o MM. Juízo "a quo" de ofício fixar critérios para a atualização da dívida diversos do acordado entre as partes. Inteligência do art. 1.102-C do CPC. Precedentes.

II- Recurso provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021584-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021584-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SAMUEL BENEVIDES FILHO e outro  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : RENATO MARCOS V FUNARI falecido e outros  
: ELZIRA FUNARI falecido  
: LUSO DA ROCHA VENTURA falecido  
: BRASILIA GRAZIA MARTORANO VENTURA falecido  
: LETICIA FUNARI falecido  
: VITORINO ALARCON CAPEL  
AGRAVADO : OSWALDO ANTUNES CHAVES DE REZENDE espolio e outro  
: HELOISA CLOTILDE RABELLO DE REZENDE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO NEVES FORTE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00176054020094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO E DA INFRAERO. COMPETÊNCIA.

I. A competência para julgar as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal tenha interesse é da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, I da Constituição Federal.

II. Hipótese de decreto expropriatório expedido pelo prefeito de Campinas no quadro de convênio entre o Município e a INFRAERO. Competência da Justiça Federal. Precedentes da Corte.

III. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034124-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034124-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro  
AGRAVADO : JOSE TARCISIO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00135771020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DERROGAÇÃO *EX OFFICIO* DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. I- Não havendo oposição de embargos pela parte interessada, não pode o MM. Juízo "a quo" de ofício fixar critérios para a atualização da dívida diversos do acordado entre as partes. Inteligência do art. 1.102-C do CPC. Precedentes. II- Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032456-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
AGRAVADO : GELSON DIAS ARAUJO SANTOS  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201731020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ACORDO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO. ALEGAÇÃO DE FATO QUE NÃO JUSTIFICA A CONDUTA.**

I. Suspensão da execução extrajudicial que se apresenta como medida condizente com o descumprimento pela instituição financeira de acordo homologado judicialmente.  
II. Alegações de restrições cadastrais que não justificam a conduta por não demonstrado constituírem condições previstas no acordo judicial.  
IV. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029673-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029673-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANTONIO DARCI PANNOCCHIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA ARAUJO DA MOTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SOGE SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCACAO e outros  
: ADOLFO DE VASCONCELOS NORONHA  
: OSVALDO CALBO GARCIA  
: ADOLFO BISOGNINI DE NORONHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00024956120064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

-Resta pacificado o entendimento da Corte Superior no sentido de responsabilização pela dívida fiscal do sócio co-executado cujo nome conste da CDA, a ele competindo comprovar que não agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

-A matéria concernente à responsabilidade do sócio cujo nome conste da CDA não pode ser objeto de exceção de pré-executividade haja vista que depende de dilação probatória, devendo ser aduzida em embargos à execução.

-Matéria de decadência objeto de julgamento de anterior agravo de instrumento interposto pela empresa litisconsorte, a decisão de reconhecimento de decadência do crédito naquele recurso proferida aproveitando ao ora recorrente, patenteando-se a ausência de interesse recursal caracterizado pela desnecessidade do provimento almejado.

-Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer o recurso em parte e na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000507-53.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000507-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : RUTHE TORQUATO BRANCO

ADVOGADO : ANA PAULA GOMES GONÇALVES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADO : COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00081977920104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. TUTELA ANTECIPADA.**

1. Ausentes no recurso elementos comprobatórios das alegações deduzidas, sequer trasladando a parte recorrente cópia do contrato de financiamento a fim de permitir a constatação da própria existência da suposta cláusula de reajuste pelo Plano de Equivalência Salarial e modalidade de sua execução, mantém-se a decisão de primeiro grau.

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038591-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : FERNANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outros

: FABIANA RIBEIRO DOS SANTOS SCHAEFFER

: FERNANDO GARCIA PALLARES SCHAEFFER  
: LYDIA REIDUN SAIOVICI  
ADVOGADO : RICARDO PEREIRA PORTUGAL GOUVEA e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : ANETE JOSE VALENTE MARTINS e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : CARLOS PAOLIERI NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00136084920094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO INICIAL. ART. 34 DA LEI 3.365/41.

I. Comprovação do cumprimento dos requisitos dispostos no artigo 34 do Decreto-Lei nº 3.365/41 que não restou efetivada. Impossibilidade do levantamento requerido. Precedentes.

II. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025448-71.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.025448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : WILMA LUTUM LOPES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00254487120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA

I - Pretensão de cômputo de juros progressivos desaccolhida à falta de prova de exercício de opção retroativa nos moldes previstos pela Lei 5.958/73.

II - Em face da sucumbência recíproca, descabe a condenação nas verbas correspondentes.

III - Recurso da CEF parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da CEF para afastar a aplicação da taxa progressiva de juros, reformando a sentença, ainda, no tocante às verbas da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006187-60.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.006187-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ADALBERTO EMIDIO MISSORINO  
ADVOGADO : DENISE ELENA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro  
No. ORIG. : 00061876020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2.001. DECRETO Nº 3.913/2.001. ADESÃO POR MEIO ELETRÔNICO. POSSIBILIDADE.

I - O art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS, viabilizada a adesão ao referido acordo por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, a teor do que dispõe o §1º do art. 3º do Decreto nº 3.913, de 11 de setembro de 2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes do STJ e da Primeira Seção desta Corte.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032975-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : AIRTON EDGAR AUGUSTO  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00034508920104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021616-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021616-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : FELIPE QUADROS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : NATALIA AMANCIO BELLORIO  
ADVOGADO : RENATO REZENDE ALEIXO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00059255820094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO E DA INFRAERO. COMPETÊNCIA.

I. A competência para julgar as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal tenha interesse é da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, I da Constituição Federal.

II. Hipótese de decreto expropriatório expedido pelo prefeito de Campinas no quadro de convênio entre o Município e a INFRAERO. Competência da Justiça Federal. Precedentes da Corte.

III. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029596-62.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.029596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MARLENE DA SILVA  
ADVOGADO : VERA LUCIA DA FONSECA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
APELADO : EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA  
No. ORIG. : 00295966220084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSALIS. REAJUSTE. ÔNUS DA PROVA.**

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional não infringe a cláusula PES. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Inteligência do art. 333 do CPC.

Necessidade de conhecimento dos índices de aumento da categoria profissional e devidas operações de aferição da alegação de reajustes em índices superiores, revelando-se imprescindível a perícia.

Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC. Previsão legal que não se estabelece sem condicionantes não avultando preenchidos os requisitos de verossimilhança das alegações ou hipossuficiência da parte.

III. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008089-93.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.008089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANIA CLEMENTE SANTOS e outros

: HELOISA HELENA TRISTAO

: REGINA PONTELLO BASTOS

: ANA BEATRIZ PACHECO ARAUJO

: JOSUE DA SILVA

: CLEUSA NEGREIROS

: BENEDITA LEOCARDIA DOS SANTOS

: MARIA ELISABETH ROSA

ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro

No. ORIG. : 00080899320094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA.**

I - Cabimento de condenação ao pagamento de verba honorária à parte que deu causa à propositura dos embargos à execução e neles restou vencida, sendo irrelevante a falta de impugnação aos embargos.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031838-09.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.031838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELANTE : JOSE BALTAZAR PONTILLO e outro  
: MARIA NUNES PONTILLO  
ADVOGADO : SIMONNE CRISTINA OLIVEIRA DE SOUZA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00318380919994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. CES.**

I. Questão relativa a aplicação da multa moratória decorrente das prestações não pagas que não foi objeto do pedido formulado na inicial. Decisão *ultra petita*.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos a autonomia da vontade das partes limitada apenas pelos princípios cogentes ou de ordem pública.

IV. Sentença de ofício reduzida aos limites do pedido. Recurso da parte autora desprovido. Recurso da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a sentença aos limites do pedido para excluir da condenação a determinação referente à exclusão da multa moratória decorrente das prestações não pagas, negar provimento ao recurso da parte autora e dar provimento ao recurso da CEF, para julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060238-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : LUCILO BATISTA e outro  
: MARCIA FERNANDES DA SILVA BATISTA  
ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA SANTOS  
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO  
DE SAO PAULO CAMMESP  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

EMENTA

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.**

**CONSTITUCIONALIDADE. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. ÔNUS DA PROVA. JUROS. CADASTRO DE INADIMPLENTES.**

I. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV. Aplicação do IPC correspondente a 84,32%, para correção do saldo devedor no mês de março de 1990. Precedentes.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional não infringe a cláusula PES. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Inteligência do art. 333 do CPC.

VII. A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida por si só não configura o anatocismo. Questão que remete a hipótese de "amortização negativa", que por sua vez configura matéria de fato que não prescinde de comprovação no caso concreto.

VIII. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

IX. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003626-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003626-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : VICENTE PETINATI NETTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00036263120064036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE.**

I. Hipótese em que um dos pedidos versa alegação de anatocismo na aplicação do Sistema Francês de Amortização no saldo devedor.

Questão que remete à hipótese de "amortização negativa", que por sua vez configura matéria de fato que não prescinde de comprovação no caso concreto.

Havendo a possibilidade de não acolhimento dos fundamentos do pedido em questões de direito mas também não se podendo indeferir a pretensão do mutuário por falta de provas das alegações já que requereu a prova cabível e não lhe foi propiciada oportunidade para prover no sentido de sua realização, anula-se a sentença. Precedentes

IV. Recurso da parte autora provido. Prejudicado recurso da CEF.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora para anular a sentença, determinando a baixa dos autos para prosseguimento referente à produção de prova pericial e julgar prejudicado o recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022566-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022566-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : COLEGIO GALVAO S/C LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00225664420064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITOS FISCAIS. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

I - Não se tratando na espécie de ação judicial em que se requeira o restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos (art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09), rege-se a hipótese pela regra do artigo 26, "caput" e artigo 20, § 4º, ambos do CPC, impondo-se à parte renunciante o pagamento da verba de sucumbência. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012065-26.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.012065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : CARLOS EDUARDO COSTA PINTO  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : CARLOS KAUE RIBEIRO COSTA incapaz  
REPRESENTANTE : CARLOS EDUARDO COSTA PINTO  
No. ORIG. : 00120652620094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AUXÍLIO NATALIDADE. RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - É devido o auxílio natalidade ao militar por motivo de nascimento de filho, em pagamento de uma só vez no valor correspondente ao seu soldo ou gratificação, nos termos do art.50 da Lei 6.880/90 e da MP 2.215-10/2001.

II - Os documentos juntados nos autos atestam a concessão pela Administração do auxílio natalidade por ato publicado em 09 de dezembro de 2004, sendo este o termo inicial do prazo prescricional e proposta a ação em 21.05.2009 não há se falar em prescrição. Precedentes.

III - Ausência de comprovação de ofensa grave ou situações vexatórias ou de sofrimento a ensejar a condenação em danos morais.

IV - Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0001656-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : EDUARDO SILVA ALVES  
: REGIS DAVIDSON GONCALVES MENEZES  
PACIENTE : EDINALDO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : EDUARDO SILVA ALVES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032237320044036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. SENTENÇA. DOSIMETRIA.**

I - Cabível o remédio heróico na matéria, todavia só se concebendo o constrangimento ilegal se manifestamente nulo o processo. Inteligência do artigo 648, VI do CPP.

II - Sentença fundamentada e que obedece os parâmetros do critério trifásico, por outro lado nada fazendo duvidar de que a graduação da pena foi devidamente procedida de acordo com os fatos e circunstâncias dados a conhecer no processo, no mais tratando-se do conteúdo de justiça em face dos critérios legais, matéria que não pertence ao domínio do hábeas corpus, que não serve para discutir suposta injustiça na graduação da pena.

III - Ausência de vícios na fixação do regime para cumprimento e denegação de substituição da pena privativa de liberdade.

IV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00029 HABEAS CORPUS Nº 0037273-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037273-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : RAFAEL PUZONE TONELLO  
PACIENTE : REGINALDO WUILIAN TOMAZELA  
ADVOGADO : RAFAEL PUZONE TONELLO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2003.61.09.006824-7 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. APELO EM LIBERDADE.**

- Hipótese de sentença que reconhece amplamente desfavoráveis as circunstâncias judiciais mas não delibera a fixação do regime fechado, determinando o início de cumprimento da pena no regime semiaberto. Incompatibilidade entre o deferimento do regime inicial semiaberto e a negativa do direito de recorrer em liberdade. Precedentes do STJ.

- Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00030 HABEAS CORPUS Nº 0035525-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035525-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : THIAGO PEDRINO SIMAO  
PACIENTE : EDUARDO ANTONIO TEIXEIRA COTRIM  
ADVOGADO : THIAGO PEDRINO SIMÃO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015640720054036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DENÚNCIA. REQUISITOS. DOLO. JUSTA CAUSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARCELAMENTO.**

I - Denúncia que preenche os requisitos do artigo 41 do CPP. Alegações de inépcia e atipicidade do fatos rejeitadas.  
II - Alegações de inexistência de conduta dolosa e de justa causa para a ação penal desacolhidas, constituindo matéria que requisita dilação probatória descabida no âmbito do remédio heróico.  
III - Descabimento de aplicação do princípio da insignificância aos delitos da espécie. Precedente da Turma.  
IV - Regularidade do parcelamento não comprovada de plano.  
V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00031 HABEAS CORPUS Nº 0031178-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031178-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : IVAN BELLMUNT VIDAL  
PACIENTE : IVAN BELLMUNT VIDAL reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP  
No. ORIG. : 00121055620094036181 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.** I - Não contamina a prisão processual o mero elemento do decurso temporal, com o qual, para o reconhecimento do vício de excesso de prazo, deve concorrer a ausência de justificativas para a dilação processual.

II- Comprovado que a demora processual não decorreu de falta imputável ao Juízo, rejeita-se a arguição de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

III- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003024-77.2010.4.03.6107/SP  
2010.61.07.003024-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JESUS ALBERTO CAMPOS GUTIERREZ reu preso  
ADVOGADO : ELAINE BRANDÃO FORNAZIERI e outro  
APELADO : Justica Publica  
CONDENADO : MARIA TERESA RAZNATOVICH PEREZ reu preso  
No. ORIG. : 00030247720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO.**

- Afastada qualquer possibilidade de incidência da atenuante da confissão espontânea, uma vez que não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.
- Impugnação ao regime inicial fechado que não merece acolhida. Inteligência do precedente firmado pelo STF no julgamento do HC nº 82.959 e da Lei 11.464/07.
- Recurso desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003483-20.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.003483-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ARNALDO ELEUTERIO DE SOUZA

ADVOGADO : FABIO MATIAS DA CUNHA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00034832020034036109 3 Vr PIRACICABA/SP

**EMENTA**

**PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.**

- O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça orientam-se no sentido da aplicação do princípio da insignificância nos delitos da espécie quando o valor do tributo elidido não ultrapasse o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.
- Recurso provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para absolver o acusado, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003624-48.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.003624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Justica Publica

APELADO : SEBASTIAO HELIO DA SILVA

ADVOGADO : ANDRE VICENTE MARTINO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00036244820034036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**EMENTA**

**PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. LEI 9.605/98. PESCA.**

- Imputação de delito na prática de pesca em que não se concretizam lesões consideráveis ao meio ambiente. Aplicação do princípio da insignificância dos danos.
- Hipótese em que a condenação criminal não guarda proporção com o mal infinitamente menor praticado pelo acusado. Punição não é vingança, se implica a retribuição do mal com o mal e é sentida como castigo pelo condenado não é este o objetivo mas precisamente o de evitar condutas futuras de infração à lei por ele e a generalidade dos indivíduos. Objetivo em conformidade com o qual a pena deve ser proporcional ao delito porque tanto basta para atingir-se a finalidade penal e qualquer excesso remanescerá como vestígio de vingança, de retaliação do mal com o mal sem visar o futuro mas em função da simples ocorrência, qualquer pena sendo excessiva se o evento concreto de dano é uma

ninharia e para coibir a proliferação da conduta de modo ao somatório não resultar em danos significativos basta a ação da polícia de vigilância e as sanções administrativas. Fato que compõe delito de bagatela e que dispensa a sanção penal para evitar sua prática.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido o Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, que dava provimento ao recurso para condenação do réu por infração ao art. 34, parágrafo único, II, da Lei nº 9.605/98, fixando a pena privativa de liberdade em 01 (um) ano de detenção, regime inicial aberto, substituída por prestação de serviço à comunidade, a ser disciplinada pelo juízo das execuções penais, observadas as diretrizes dos artigos 46 e 55 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001557-04.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001557-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CARLOS TOZELLI

ADVOGADO : EDILSON ANTONIO MANDUCA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00015570420084036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

#### **PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA. PRESCRIÇÃO.**

-Corresponde o objeto material do delito a um valor econômico que se individualiza no momento em que os salários são pagos com os descontos das contribuições sem a contrapartida do devido recolhimento.

-Sendo a atividade econômica feita de mecanismos de longo alcance e de correspondentes estratégias empresariais, não é a verificação da exata relação entre receitas e despesas em cada mês de competência que decide da existência ou não de apropriação. Pagos os salários com os descontos e omitidos os recolhimentos das contribuições, tem-se como suficientemente provadas as ações de apropriação de valores. Materialidade do delito comprovada.

-Pressuposto que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade assenta na anormalidade do elemento volitivo, depara-se inaceitável o pensamento de sua incidência quando a atividade criminosa perdurou por período suficiente para que o agente recuperasse a capacidade de determinação normal e imune de defeitos.

- Autoria delitiva devidamente estabelecida no processo.

- Extinção da punibilidade pela prescrição em relação a parte das infrações praticadas em continuidade delitiva.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar extinta a punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal quanto aos fatos praticados nos períodos de novembro de 2001 a julho de 2002 e abril de 2003 a maio de 2004 e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001017-76.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : FATIHA ZAROVAL reu preso  
ADVOGADO : FERNANDO ARAUJO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00010177620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06. TRANSNACIONALIDADE.**

- Materialidade e autoria dolosa provadas no conjunto processual.
- Circunstâncias judiciais que não autorizam a graduação da pena-base acima do mínimo legal.
- Afastada qualquer possibilidade de incidência da atenuante da confissão espontânea, uma vez que não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Prejudicada a questão suscitada no recurso da acusação.
- Causa de diminuição do artigo 33, §4º que não incide no caso em virtude das circunstâncias do delito (contato com agentes de organização criminosa atuando no tráfico internacional) a revelarem propensão criminosa, não se lobrigando o preenchimento do requisito cunhado na lei com a expressão "não se dedique às atividades criminosas". Lei que é de combate ao tráfico, a concessão indiscriminada do benefício legal aos agentes transportadores da droga vindo a facilitar as atividades das organizações criminosas, de modo a, também sob pena do paradoxo da aplicação da lei com estímulo ao tráfico, impor-se a interpretação afastando presunções e exigindo fortes e seguros elementos de convicção da delinquência ocasional.
- Transnacionalidade do tráfico provada pelas evidências de destinação do entorpecente ao exterior e percentual reduzido ao mínimo previsto.
- Recursos desprovidos.
- De ofício, reduzidas as penas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e, por maioria, negar provimento ao recurso da acusação e, de ofício, reduzir as penas, fixando-as em cinco anos e dez meses de reclusão e quinhentos e oitenta e três dias-multa, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, este pela conclusão; vencido, em parte, o Desembargador Federal Nelson dos Santos que dava provimento ao recurso do Ministério Público Federal, fixando as penas em seis anos, dez meses e quinze dias de reclusão e seiscentos e oitenta e sete dias-multa.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011370-15.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.011370-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOSEFA ALBEA CASADO  
ADVOGADO : ALEXANDRE CALISSI CERQUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00113701520094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PROVA.**

- Materialidade e autoria comprovadas no conjunto processual.
- Elementos apresentados pela defesa que não são aptos a caracterizar a causa supralegal de exclusão da culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa. Sentença que o que reconhece como determinante da inexigibilidade de conduta diversa é histórico de maus-tratos pelo pai e pelos ex-maridos e alegadas dificuldades financeiras e familiares, o que não é nenhuma novidade, ninguém ignorando que parcela substancial da população carcerária é formada de homens e mulheres vindos de famílias desestruturadas, que padeceram dos males da miséria na infância e adolescência, do abandono, maus tratos etc. e na ótica da sentença deveriam então ter sido igualmente absolvidos, ao fim e ao cabo subvertendo a ordem jurídico-penal a absolvição decretada e significando um verdadeiro salvo conduto para a continuidade na prática delitiva.
- Condenação da ré decretada como incurso nos artigos 33, "caput" c.c. 40, inciso I, da Lei 11.343/06. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso para condenar a ré Josefa Albea Casado como incurso nos artigos 33, "caput" c.c. 40, inciso I, da Lei 11.343/06, a cinco anos e dez meses de reclusão e quinhentos e oitenta e três dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, estabelecido o regime fechado para início de cumprimento da pena, determinando a expedição de mandado de prisão em nome da ré, nos termos do voto do Relator, acompanhado, pela conclusão, pelo Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido, em parte, o Desembargador Federal Nelton dos Santos, que no tocante à dosimetria das penas as fixava em sete anos, nove meses e dez dias de reclusão, em regime inicial fechado, e setecentos e oitenta dias-multa.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

### Boletim Nro 3783/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001431-47.2000.4.03.6112/SP  
2000.61.12.001431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE EUDES SILVA LOPES

ADVOGADO : GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO MUNICIPAL. DECRETO-LEI N.º 201/67, ARTIGO 1º, INCISO IV. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Comprovados os fatos por meio de documentos, de testemunhos e, ainda, da confissão do réu, é de rigor a manutenção da sentença de primeiro grau, que condenou o réu por infração ao artigo 1º, inciso IV, do Decreto-lei 201/1967.
2. O crime previsto no artigo 1º, inciso IV, do Decreto-lei 201/1967 é de mera conduta e consuma-se mediante a prática dolosa de dar destinação diversa ao numerário recebido. Assim, responde pelo aludido crime o prefeito que, tendo recebido verba para construção de escola, a destina ao custeio da merenda escolar.
3. O artigo 1º, inciso IV, do Decreto-lei 201/1967 tutela a regularidade da administração, de sorte que as verbas repassadas por entes federais devem ser aplicadas de acordo com as políticas públicas traçadas pelo detentor dos recursos, não podendo o prefeito dar-lhes outra destinação.
4. Prevista pena de detenção de 3 (três) meses e 3 (três) anos e preponderando circunstâncias judiciais favoráveis ao réu, não há como manter a pena-base de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de detenção, fixada na sentença de primeiro grau.
5. Recurso parcialmente provido para redução da pena privativa de liberdade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reduzir a pena privativa de liberdade ao patamar de 10 (dez) meses de detenção, substituindo-a por prestação de serviços à comunidade, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelos votos do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães e da Senhora Desembargadora Federal Cecília Mello que ressaltou entendimento pessoal quanto a possibilidade de decretação da prescrição nesta corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010487-76.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.010487-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : OTAVIANO TRINDADE DE SOUZA

ADVOGADO : SILVANA LUCIA DE ANDRADE DOS SANTOS e outro

APELANTE : VINICIUS BERNARDO DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : JEFERSON BADAN e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00104877620094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. APREENSÃO DE CÉDULAS EM PODER DE SOMENTE UM DOS CORRÉUS. CONCURSO DE AGENTES. CONDENAÇÃO DE AMBOS. RECURSOS DESPROVIDOS. REVISÃO DA DOSIMETRIA.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de moeda falsa, é de rigor a manutenção do decreto condenatório exarado em primeiro grau de jurisdição.
2. Se a prova testemunhal e as circunstâncias do ocorrido evidenciam o concurso de agentes, são irrelevantes os fatos de que o dinheiro falso foi apreendido em poder de somente um dos réus e de que este último assumiu integralmente a responsabilidade pelo crime.
3. O artigo 289, § 1º, do Código Penal equipara as condutas de guardar e de introduzir em circulação moeda falsa, incriminando a ambas.
4. A confissão espontânea é circunstância atenuante da pena (Código Penal, artigo 65, inciso III, alínea "d"), devendo ser reconhecida mesmo de ofício pelo tribunal.
5. A existência de processos criminais em curso não autoriza a imposição de regime prisional mais severo, tampouco inviabiliza a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
6. Recursos desprovidos.
7. Penas e regime prisional revistos de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** às apelações. De ofício, reduzir as penas impostas ao apelante Otaviano Trindade de Souza, para 3 (três) anos de reclusão e 24 (vinte e quatro) dias-multa; e, também de ofício, estabelecer, para o apelante Vinícius Bernardo de Oliveira, o regime aberto para o início do cumprimento da pena e, ainda, substituir a pena privativa de liberdade por prestações pecuniária e de serviços à comunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001779-03.2010.4.03.6181/SP  
2010.61.81.001779-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRENTE : CONSULTEC CONSULTORIA EM PROJETOS EDUCACIONAIS E CONCURSOS LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAN BORGES DE ALBUQUERQUE MELLO e outro  
RECORRIDO : FELIPE PRADELLA  
ADVOGADO : CLAUDETE PINHEIRO DA SILVA MARTIL e outro  
RECORRIDO : MARCELO SENA FREITAS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO TOSCANO DA SILVA e outro  
RECORRIDO : GREGORY CAMILLO OLIVEIRA CRAID  
ADVOGADO : RALFI RAFAEL DA SILVA e outro  
RECORRIDO : FILIPE RIBEIRO BARBOSA  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS RODRIGUES LIMA (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
RECORRIDO : LUCIANO RODRIGUES  
ADVOGADO : MANOEL ANTONIO DE LIMA JUNIOR  
No. ORIG. : 00017790320104036181 10P Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA IMPUTANDO A PRÁTICA DOS CRIMES DE PECULATO, DE CORRUPÇÃO PASSIVA E DE VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL. DENÚNCIA REJEITADA PARCIALMENTE, POR ENTENDER-SE NÃO CONFIGURADO O DELITO DE PECULATO, MAS APENAS O DE VIOLAÇÃO DE SIGILO. INOPORTUNIDADE DO JUÍZO. DECISÃO CASSADA.

1. A tipificação constante da denúncia é provisória e não vincula o juiz, até porque o réu defende-se dos fatos e não do enquadramento legal sugerido pelo Ministério Público.
2. Salvo se houver repercussão prática imediata em relação à extinção da punibilidade, à incompetência do juízo ou à viabilidade de conceder-se benefício previsto na Lei n.º 9.099/1995, afigura-se precipitada a decisão que, quando do recebimento da denúncia, conclui pela absorção de um crime por outro ou afirma ter sido esta e não aquela a intenção do denunciado.
3. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso do Ministério Público Federal para cassar a decisão de rejeição parcial da denúncia, determinando o prosseguimento do feito em primeiro grau de jurisdição, sem decotes na acusação formulada e, por outro lado, sem prejuízo de futura desclassificação das condutas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0036864-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
PACIENTE : GILSON BARROS DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
CO-REU : FLAVIO HENRIQUE DE NOVAES ROSA  
No. ORIG. : 00012947720104036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E MOEDA FALSA. EXCESSO DE PRAZO. QUESTÃO SUPERADA. SÚMULA 52 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DENEGAÇÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PLAUSIBILIDADE DA TESE DE INEXISTÊNCIA DO TRÁFICO. ALEGAÇÃO DE POSSE DE DROGA PARA USO PESSOAL. RÉU PRIMÁRIO E SEM MAUS ANTECEDENTES. PECULIARIDADES DO CASO QUE AUTORIZAM A LIBERDADE PROVISÓRIA.

1. Encerrada a colheita das provas a cargo da acusação, resta superada a alegação de excesso de prazo na tramitação do processo (Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça).
2. Do fato de o réu ter permanecido preso durante a instrução e da circunstância de ter sido condenado a cumprir pena inicialmente em regime fechado não resulta necessariamente a conclusão de que não possa recorrer em liberdade.
3. Não sendo implausível a tese de que não houve tráfico, mas mera posse de drogas para uso pessoal; e, mais, sendo o réu primário e dono de bons antecedentes, é de ser deferido o direito de recorrer em liberdade, mediante a assunção dos compromissos de não se ausentar da cidade em que reside, não alterar endereço, não deixar de informar eventual modificação de emprego ou de atividade profissional e não se abster de comparecer em juízo sempre que for intimado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADO** o pedido de habeas corpus no que tange à alegação de excesso de prazo; e, quanto à segunda alegação, **CONCEDER** a ordem pleiteada para conceder ao paciente o direito de recorrer em liberdade, mediante assunção dos seguintes compromissos: a) não se ausentar da cidade em que mora, salvo com prévia autorização judicial; b) não mudar de endereço sem prévia comunicação ao juízo; c) informar eventual alteração de emprego ou de atividade profissional; d) comparecer em juízo sempre que intimado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0036865-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036865-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
PACIENTE : FLAVIO HENRIQUE DE NOVAES ROSA reu preso  
ADVOGADO : AIESKA RODRIGUES LIMA DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
CO-REU : GILSON BARROS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00012947720104036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E MOEDA FALSA. EXCESSO DE PRAZO. QUESTÃO SUPERADA. SÚMULA 52 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DENEGAÇÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PLAUSIBILIDADE DA TESE DE INEXISTÊNCIA DO TRÁFICO. ALEGAÇÃO DE POSSE DE DROGA PARA USO PESSOAL. RÉU PRIMÁRIO E SEM MAUS ANTECEDENTES. PECULIARIDADES DO CASO QUE AUTORIZAM A LIBERDADE PROVISÓRIA.

1. Encerrada a colheita das provas a cargo da acusação, resta superada a alegação de excesso de prazo na tramitação do processo (Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça).
2. Do fato de o réu ter permanecido preso durante a instrução e da circunstância de ter sido condenado a cumprir pena inicialmente em regime fechado não resulta necessariamente a conclusão de que não possa recorrer em liberdade.
3. Não sendo implausível a tese de que não houve tráfico, mas mera posse de drogas para uso pessoal; e, mais, sendo o réu primário e dono de bons antecedentes, é de ser deferido o direito de recorrer em liberdade, mediante a assunção dos compromissos de não se ausentar da cidade em que reside, não alterar endereço, não deixar de informar eventual modificação de emprego ou de atividade profissional e não se abster de comparecer em juízo sempre que for intimado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADO** o pedido de habeas corpus no que tange à alegação de excesso de prazo; e, quanto à segunda alegação, **CONCEDER** a ordem pleiteada para conceder ao paciente o direito de recorrer em liberdade, mediante assunção dos seguintes compromissos: a) não se ausentar da cidade em que mora, salvo com prévia autorização judicial; b) não mudar de endereço sem prévia comunicação ao juízo; c) informar eventual alteração de emprego ou de atividade profissional; d) comparecer em juízo sempre que intimado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001153-73.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.001153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ALAIN MALIO NARAMBO reu preso  
ADVOGADO : MARCEL MORAES PEREIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : REGINALDO RODRIGUES DA SILVA (desmembramento)  
: GEIZA DE JESUS SANTOS (desmembramento)  
No. ORIG. : 00011537320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo dos crimes de tráfico ilícito de drogas e de associação para o tráfico, é imperiosa a manutenção da conclusão condenatória exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. Tratando-se de tráfico de quase 1,5kg de cocaína e militando, em desfavor do réu, também as circunstâncias judiciais da culpabilidade e da personalidade, não se mostra exagerada a pena-base de 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão.
3. Aplica-se a majorante prevista no artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006 mesmo que o agente não haja transposto as fronteiras do Brasil com o exterior, tendo sido preso na iminência de embarcar em voo transcontinental.
4. A causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006 pressupõe que o agente não se dedique a atividades criminosas, requisito incompatível com a condenação pelo crime de associação para o tráfico, que exige estabilidade e permanência.
5. Não autorizam a exasperação da pena-base o fato de o réu manter caso extraconjugal e a circunstância de visar, com a prática do tráfico de drogas, à obtenção de lucro.
6. Se uma parte da droga foi apreendida em poder de um dos corréus e outra porção da mesma droga foi encontrada na casa do comparsa, não há falar em concurso de crimes, mas em crime único, mesmo porque o tipo penal é classificado como de ação múltipla alternativa.
7. Entre os crimes de tráfico ilícito de drogas e de associação para a prática do tráfico há concurso material de delitos, mesmo porque não há uma só ação ou omissão e tampouco se trata de crimes da mesma espécie.
8. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reduzir as penas aos patamares de 14 (quatorze) anos, 8 (oito) meses e 7 (sete) dias de reclusão e 1.700 (mil e setecentos) dias-multa, ficando mantida, quanto ao mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim Nro 3782/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-81.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.001427-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE

AGRAVADO : RAQUEL VERARDI FIALHO HIARITA

ADVOGADO : CLAUDIA VENANCIO e outro

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO DE CRÉDITO C.C. DANOS MORAIS. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO, O QUAL FOI SUBSTITUÍDO POR OUTRO INSTRUMENTO CONTRATUAL. PROTESTO INDEVIDO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. ANOTAÇÕES DO NOME DA AUTORA ANTERIORES AO PROTESTO NÃO COMPROVADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 362 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA NÃO ABORDADA EM SEDE DE APELAÇÃO.

I - Trata-se de nota promissória vinculada a contrato de empréstimo firmado entre as partes na data de 26/10/2001, o qual foi devidamente substituído por outro firmado em 30/10/2001, com termos e finalidades iguais, com uma pequena alteração no que se refere à "cláusula 4" (Encargos).

II - Referida substituição - a qual não foi impugnada pela ré em sua peça de defesa - ensejou a anulação do primeiro contrato e da nota promissória a ele vinculada, tornando indevida qualquer cobrança ou protesto por parte da instituição financeira acerca deste título de crédito.

III - Não obstante, a CEF protestou indevidamente a referida nota promissória, o que gerou prejuízo e abalo moral à autora, dando ensejo à reparação nos moldes do artigo 927 do Código Civil.

IV - O protesto indevido de título, por si só, gera dano moral indenizável, sendo dispensável a prova do prejuízo.

V - A indenização deve guardar dupla função, qual seja: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos, motivo pelo qual o *quantum* não pode ser ínfimo e nem demasiadamente alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada. Respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

VI - Não há comprovação nos autos de que a autora já possuía anotações anteriores de seu nome, uma vez que os documentos encartados demonstram que o protesto indevido se deu em 22/11/2002 (fls. 29), enquanto que a anotação

mais antiga junto aos órgãos de restrição ao crédito é datada de 05/04/2004. Há de ser afastada, portanto, a alegação de ausência de dano moral em decorrência da existência de outros apontamentos em nome da autora.

VII - No tocante à aplicação da Súmula 362 do STJ, tal matéria não foi abordada nas razões de apelação da CEF, motivo pelo qual este E. Tribunal deixou de analisá-la quando da prolação da decisão monocrática ora atacada, o que impede qualquer deliberação nesse sentido em sede de agravo legal, naturalmente limitado pelas razões de apelação e pelo juízo de retratação.

VIII - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-15.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.000345-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

AGRAVADO : RAQUEL VERARDI FIALHO HIARITA

ADVOGADO : CLAUDIA VENANCIO e outro

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO/EMPRÉSTIMO E DE CRÉDITO DIRETO CAIXA. CELEBRAÇÃO, NA MESMA OCASIÃO, DOS CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO E DE SEGUROS DE VIDA EM GRUPO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF PARA RESPONDER ACERCA DAS QUESTÕES ATINENTES AO CONTRATO DE SEGURO. "VENDA CASADA" CARACTERIZADA. ANULAÇÃO DOS REFERIDOS INSTRUMENTOS CONTRATUAIS.

I - A CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação no que se refere ao pedido de anulação dos contratos de abertura de crédito e de seguros de vida em grupo firmados sob a suposta prática de venda casada, vez que é líder do grupo econômico a que pertence à "Caixa Seguradora S/A", a qual se utiliza de suas instalações, logomarca, prestígio e empregados, induzindo o consumidor a fazer crer que, de fato, está contratando com a instituição financeira (Teoria da Aparência).

II - A "venda casada" é caracterizada quando um consumidor, ao adquirir um produto, leva conjuntamente outro seja da mesma espécie ou não. Tal instituto pode ser visualizado quando o fornecedor de produtos ou serviços condiciona que o consumidor só pode adquirir o primeiro se adquirir o segundo.

III - No caso dos autos, as partes firmaram contrato de empréstimo/financiamento em 26/10/2001, ocasião na qual houve a celebração também de um contrato de seguro de vida em grupo em nome da autora, figurando a mesma como segurada. O mesmo se deu em 16/04/2004, tendo as partes firmado contrato de Crédito Direto Caixa e, simultaneamente, contrato de Seguro de Vida em Grupo, agora em nome do cônjuge da autora.

IV - Tais celebrações ocorreram debaixo das instalações da CEF, nas mesmas datas, sob o crivo de funcionários do banco, constando as mesmas pessoas como testemunhas em ambas as operações.

V - Destoa da razoabilidade o fato da autora, necessitando de empréstimo bancário, ter contratado exatamente na mesma ocasião, de modo voluntário, seguro de vida em grupo.

VI - "Venda casada" caracterizada, a qual é vedada pelo ordenamento jurídico, nos moldes do artigo 39, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, o que enseja a nulidade de tais operações (contrato de abertura de crédito e seguros de vida em grupo).

VII - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037362-80.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.037362-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IND/ DE PAPEIS DE ARTE JOSE TSCHERKASSKY S/A  
ADVOGADO : MARIO BRENNO JOSE PILEGGI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.01.29577-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - O acórdão embargado enfrentou expressamente a questão da possibilidade de aplicação dos expurgos inflacionários por ocasião da liquidação de sentença, aduzindo não se tratar de erro material da conta, de modo que a apontada omissão constitui verdadeira insurgência quanto ao decidido pelo órgão colegiado, o que é vedado na via ora eleita.

II - A omissão que enseja a interposição de embargos de declaração para fins de prequestionamento diz respeito aos pontos debatidos nos autos, não a dispositivos constitucionais ou legais aduzidos como violados.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-35.2004.4.03.6118/SP  
2004.61.18.001622-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro  
APELADO : PEDRO JORGE DE OLIVEIRA LORENA -ME  
ADVOGADO : EDUARDO ESTEVAM DA SILVA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. DENUNCIÇÃO À LIDE DA UNIÃO FEDERAL AFASTADA. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO DO CNPJ DA AUTORA JUNTO AO CADIN PROVENIENTE DE DÍVIDA FISCAL DE EMPRESA DIVERSA. DUPLICIDADE DE CNPJ AFASTADA. NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA AO PROCEDER A ANOTAÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO NEGATIVO. DANO MORAL *IN RE IPSA*. REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. LUCROS CESSANTES NÃO APRECIADOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, afinal, foi ela quem efetuou a inscrição indevida do CNPJ da autora junto ao CADIN sem se utilizar dos cuidados necessários acerca da verificação quanto à regularidade da anotação.

2. Afastada a pretensão acerca da denúncia à lide da União Federal sob a alegação de que a Secretaria da Receita Federal é quem seria responsável pela atribuição do mesmo número de CNPJ para duas empresas distintas, o que teria gerado a anotação indevida. Além de caber exclusivamente à instituição financeira responder pelos atos de sua autoria e de sua responsabilidade (anotação indevida junto aos órgãos de crédito), o ingresso da União Federal no feito em

questão acarretaria, diante das prerrogativas processuais da Fazenda Pública, grave dano à celeridade e instrumentalidade processual (objetivos perseguidos pelo referido instituto) e, em especial, aos interesses do consumidor. Ademais, eventual direito de regresso é assegurado em favor do banco e deverá, se o caso, ser exercido pelo mesmo em face da União Federal, através de ação autônoma, no momento oportuno.

3. No caso em tela, a CEF negligenciou ao não proceder uma análise detalhada a respeito da identificação do real devedor da dívida cobrada. Ademais, há documento emitido pelo próprio banco onde constou o nome de duas empresas com o mesmo CNPJ, o que, por si só, já deveria servir de alerta para uma análise mais detalhada e cautelosa, quando do lançamento do CNPJ junto ao CADIN (artigo 6º, inciso VI do CDC).

4. Restou comprovado nos autos que a dívida que ensejou a anotação não foi contraída pela empresa autora, mas por outra empresa, cujo número do CGC se assemelha ao número do CNPJ da primeira.

6. Há de se reconhecer o dano moral indenizável no caso em questão, tendo em vista que o CNPJ da autora foi lançado indevidamente pela ré no rol dos inadimplentes (CADIN) por dívida que não pertencia a ela. Tal fato, por si só, revela a ocorrência de dano moral, gerando o dever de indenizar. O dano é, pois, *in re ipsa*.

5. No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

6. O MM. magistrado *a quo* fixou indenização no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados a partir da data do trânsito em julgado da decisão, o que implica em valor superior ao fixado por esta C. Turma em casos análogos. Assim, considerando (i) o tempo em que o CNPJ da autora permaneceu indevidamente inscrito no cadastro do CADIN - de março de 2003 a julho de 2005; (ii) a prova existente nos autos do abalo de crédito da apelada (fls. 41); e (iii) os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a indenização deve ser reduzida para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), corrigidos monetariamente a partir deste arbitramento, nos termos da Súmula 362 do STJ, com juros de mora nos termos determinados na r. sentença.

7. Não há interesse recursal por parte da ré no tocante aos lucros cessantes, tendo em vista que os mesmos não foram objeto de análise na sentença de primeiro grau, sobre a qual nenhum recurso foi interposto por parte da parte autora.

8. Mantida a condenação atinente às custas e honorários advocatícios nos moldes fixados na sentença de primeiro grau, com fulcro na Súmula 326 do STJ.

9. Apelação da ré parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009655-43.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.009655-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : JOSE RODRIGUES DE BRITO

ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00096554320094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIGURADAS. CIÊNCIA DA FALSIDADE. DOLO. DOSIMETRIA PENAL. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ART. 44, III, DO CP.**

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de moeda falsa, é de rigor manter a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.

2. No que tange ao pleito de redução da pena aplicável por violação ao princípio da proporcionalidade, cabe considerar que houve exasperação da pena-base em proporção adequada em razão dos maus antecedentes (certidão de fl. 95). O argumento de que é desarrazoada a aplicação do preceito secundário da figura do "caput" do art. 289 do Código Penal

às modalidades previstas no §1º, dentre as quais a ora em apreço, relegaria o juízo sancionatório ao mero alvedrio do julgador.

3. De outro lado, não merece prosperar o apelo ministerial pela reforma da r. sentença no que tange à concessão da substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Embora o Juízo "a quo" tenha reconhecido a presença de um circunstância judicial desfavorável ao réu para fins de dimensionamento da pena-base, é certo que daí não se extrai automaticamente a falta das condições previstas no art. 44, III, do Código Penal.

4. Neste particular, merece exame o conjunto das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, não se podendo negar ao condenado a benesse da substituição da reprimenda corporal por medida repressiva mais adequada, tão-somente porque não são inteiramente favoráveis as circunstâncias judiciais. É da natureza subjetiva deste inciso III que se faça o exame global do contexto fático e pessoal no caso concreto.

5. Recursos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos do réu e do Ministério Público Federal, restando integralmente mantida a r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000826-09.2001.4.03.6002/MS  
2001.60.02.000826-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LUIZ CAMILO DE ARAUJO  
ADVOGADO : JOAO EDUARDO DE MORAES MARQUES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00008260920014036002 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 239, §1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIAS COMPROVADAS. CIÊNCIA DA FALSIDADE DEMONSTRADA. DOLO. REDUÇÃO DE OFÍCIO DA PENA-BASE.**

1. . Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de moeda falsa, é de rigor manter a condenação decretada em primeiro grau de jurisdição.

2. O pagamento de despesas com cédulas contrafeitas em dois municípios distantes entre si e diversos daquele onde reside o réu, Glória de Dourados/MS, num escasso interregno denota o seu propósito de distribuir as notas inautênticas sem ser reconhecido.

3. Ademais, a história contada pelo apelante para tentar descaracterizar a sua má-fé ao introduzir em circulação as 9 (nove) notas falsas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) revela-se contraditória e inverossímil. À vista dos elementos coligidos, restou verificado o elemento subjetivo do tipo penal do art. 289, §1º, do Código Penal, não merecendo acolhimento o pleito defensivo de desclassificação dos fatos para o tipo penal previsto no §2º daquele dispositivo.

4. Não merece prosperar a impugnação ministerial à concessão de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, pois haveria circunstância judicial desfavorável ao réu a ensejar a sua vedação. Tal circunstância consistiria em condenação sem trânsito em julgado em outra ação penal, que foi equivocadamente considerada pelo Juízo sentenciante para exasperar a pena-base, não se afigurando a alegada ausência do requisito subjetivo do art. 44, III, do Código Penal.

5. Diante da afronta ao disposto no enunciado da Súmula nº 444 do STJ, impõe-se a redução da pena-base para o mínimo legal. Inexistência de proibição à reforma benéfica ao réu na apreciação de recurso da acusação.

6. Apelações desprovidas. Redução de ofício da pena privativa de liberdade para 3 (três) anos de reclusão.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** a ambos recursos e, de ofício, **reduzir a pena privativa de liberdade cominada ao réu para 3 (três) anos de reclusão**, mantido, no mais, o conteúdo da r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001776-29.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Justica Publica

APELADO : LEANDRA APARECIDA DA SILVA MARROCO

ADVOGADO : LUCIANO FERNANDO BARCI (Int.Pessoal)

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO. ESTELIONATO. ART. 171, §3º, DO CP. BOLSA FAMÍLIA. FALSIDADE DAS INFORMAÇÕES FORNECIDAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECEBIMENTO IRREGULAR. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO.**

1. É fato incontroverso que a apelada prestou informações para o cadastro no programa de assistência social "Bolsa Família" manifestamente destoantes da sua real condição financeira familiar, o que acarretou o seu enquadramento como beneficiária do amparo pecuniário pago pela Caixa Econômica Federal, afigurando-se a obtenção de vantagem indevida.

2. Contudo, não há prova categórica do conhecimento, à época da declaração, dos dados discrepantes relativos ao esposo, de quem esteve separada de fato por aproximadamente dois anos.

3. A experiência junto a grupos populacionais dos mais diversos padrões sócio-econômicos, especialmente dentre as camadas menos favorecidas, ensina que é situação das mais ordinárias, após a retomada da vida conjugal de casal que esteve próximo de uma separação definitiva, que o cônjuge detentor de maiores rendimentos - em geral, o homem - omite, ou mesmo falseie, informações acerca do seu trabalho e remuneração à convivente. Tal ocorre pelo receio de que nova separação implique elevado pedido de pensão alimentícia, ou mesmo que a esposa vá requerê-la diretamente ao empregador, motivo pelo qual é comum esta não saiba ao certo nem mesmo em que lugar trabalha o marido com quem se reconciliou.

4. À vista dos elementos coligidos, não restou suficientemente demonstrado o dolo inerente ao estelionato na conduta da apelada, que não possui qualquer registro em sua folha de antecedentes a sugerir aptidão à delinquência.

5. Apelação ministerial desprovida. Absolvição mantida, com fundamento no art. 386, VII, do CPP.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao apelo ministerial**, mantida integralmente a r. sentença absolutória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006560-75.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006560-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ANDRE TORRES VIANA

ADVOGADO : DANILO BUZATO MONTEIRO e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00065607520054036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CARACTERIZADO. INCABÍVEL A REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA IMPOSTA. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

I - Autoria e materialidade comprovadas.

II - Ciência da falsidade das moedas plenamente demonstrada.

III - Pena substitutiva fixada de forma razoável, considerando os parâmetros legais.

IV - Recurso a que se nega provimento. Sentença condenatória mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação para manter, *in totum*, a r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0203332-95.1997.4.03.6104/SP  
2008.03.99.047524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE PEREIRA SARTORI

ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro

No. ORIG. : 97.02.03332-2 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INOCORRÊNCIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE. ACÓRDÃO QUE NÃO INOVOU NOS FUNDAMENTOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXCLUSÃO DE TESTEMUNHA EXCEDENTE. MATÉRIAS APRECIADAS PELO JULGADO DE FORMA CLARA. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Embora o acórdão embargado tenha afastado os motivos do crime quando da análise da dosimetria, sem, contudo, reduzir a pena-base fixada, não houve "reformatio in pejus". Isso porque subsistiram como elementos desfavoráveis ao réu as circunstâncias e as conseqüências do delito, os quais, além de justificarem a pena nos moldes em que aplicada, foram amplamente tratados pela sentença, de modo que não há falar-se em novos fundamentos elencados por esta Turma;

2 - A questão relativa ao cerceamento de defesa foi claramente abordada pelo voto guerreado, o qual não padece de obscuridade;

3 - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração opostos por JOSÉ PEREIRA SARTORI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004608-69.2001.4.03.6181/SP  
2001.61.81.004608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALMIR VESPA JUNIOR  
ADVOGADO : ORLANDO MALUF HADDAD  
INTERESSADO : GIOVANNI SALVATORE DI CHIARA  
ADVOGADO : ORLANDO MALUF HADDAD  
: CLAUDIA RINALDO

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ART. 19 DA LEI 7.492/86. FINANCIAMENTO MEDIANTE FRAUDE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. REJEIÇÃO.**

1. Não se verificam, portanto, os vícios apontados pelo embargante no aresto impugnado.
2. Encontram-se expressos no v. acórdão atacado os critérios norteadores da majoração da pena-base. Com efeito, a utilização de grande quantidade de documentos falsificados, quais sejam, 18 (dezoito) notas fiscais de veículos apresentadas para conferir aparência de legalidade à operação financeira realizada, evidencia o dolo intenso a ensejar maior censurabilidade das condutas imputadas.
3. Não procedem as alegações do embargante de que houve inadequação ou lacuna no tocante aos fundamentos empregados para elevar a pena-base aplicável aos fatos em apreço, cuidando-se de mera tentativa de revolvimento da matéria decidida no julgamento do mérito tanto em primeiro grau quanto em sede recursal.
4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração opostos pelo réu GIOVANNI SALVATORI DI CHIARA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001967-66.2002.4.03.6119/SP  
2002.61.19.001967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : WELISON NATIVIDADE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ GRISOTTO RIBEIRO e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00019676620024036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. PASSAPORTE ADULTERADO. CONDENAÇÃO BASEADA TÃO SOMENTE NOS ELEMENTOS DE PROVA COLHIDOS DURANTE O INQUÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRÁDITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. RECURSO PROVIDO.**

- 1 - Em que pese haver prova da materialidade delitiva, a autoria não restou demonstrada de forma satisfatória. A condenação do apelante fundou-se tão somente nas provas coligidas durante o inquérito policial, quais sejam, na sua confissão feita durante o interrogatório policial e no auto de apresentação e apreensão;
- 2 - Não há como prevalecer a condenação exarada pelo Juízo "a quo", ante a total ausência de provas obtidas na fase judicial, pois o contrário implica violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Entendimento expresso no art. 155 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei 11.690/08;
- 3 - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento** à apelação interposta por WELISON NATIVIDADE DE ALMEIDA para absolvê-lo com fulcro no art. 386, VII do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de abril de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004318-65.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.004318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MIHAI ALEXANDRU ALZNER reu preso  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, "CAPUT", C.C. ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. DESCABIMENTO.**

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de tráfico transnacional de droga, é de rigor a manutenção do decreto condenatório imposto ao réu como incurso nas penas do art. 33, "caput" c.c. art. 40, I, da Lei 11.343/06.
2. Foram apreendidos em poder do réu cerca de 600 (seiscentos) gramas de cocaína. A despeito da nocividade da aludida substância entorpecente, impende notar que se trata de quantidade que não alcança expressiva monta, inserindo-se no âmbito da ordinariade cotidiana do tráfico internacional de entorpecentes. Fixação da pena-base no mínimo legal.
3. No tocante à causa de aumento de pena decorrente da transnacionalidade do delito, disposta no art. 40, I, da Lei 11.343/06, observa-se que o apelante sequer deixou o Brasil, tendo sido preso quando estava prestes a embarcar em voo com destino a Milão/Itália, com conexão em Lisboa/Portugal. Tendo em vista que o trajeto que seria percorrido não ultrapassou a fase preparatória, sendo interrompido ainda no seu ponto inicial, razoável a incidência da majorante na fração de 1/6 (um sexto) sobre a pena-base.
4. Diante dos elementos coligidos, as suas condutas se enquadram perfeitamente na figura que a prática policial e forense convencionou denominar "mula". As "mulas" funcionam, no contexto do tráfico internacional de entorpecentes, como agentes ocasionais de transporte das drogas. Não se subordinam de modo permanente às organizações criminosas, não integram seus quadros, mas servem para assegurar a insuspeição da prática criminosa.
5. Descabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, face às peculiaridades do caso em tela. O réu, de nacionalidade romena, encontrava-se no território nacional apenas de passagem com o propósito único de praticar o tráfico imputado. Em consequência da absoluta falta de vínculos pessoais, profissionais, residenciais ou patrimoniais com o nosso país, a substituição de pena na hipótese dos autos comprometeria sobremaneira a aplicação da lei penal.
6. As questões atinentes à efetivação da progressão de regime, assim como o cômputo do tempo de prisão provisória, devem ser decididas pelo juízo da execução.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu **dar parcial provimento** ao recurso para reduzir a pena, fixando-a em 3 (três) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 335 (trezentos e trinta e cinco) dias-multa, afastada a substituição da pena corporal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelo voto da Senhora Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Senhor Desembargador Federal Relator, que negava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042285-96.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.042285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : TELEVOX IND/ ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : MARCIA MIYUKI OYAMA MATSUBARA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES - LEI 10.684/2003. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 4º, inc. II, da Lei n.º 10.684/03 a adesão ao programa - PAES depende da confissão irretratável da dívida e da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Nesse sentido, a extinção dos embargos é com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil.

2. No tocante aos honorários advocatícios, a questão acha-se regulada também pela Lei n.º 10.684/03, que no parágrafo único do art. 4º limita referida verba a 1% (um por cento) do valor do débito consolidado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2004.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

**Boletim Nro 3781/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033916-54.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033916-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/84vº  
PARTE AUTORA : CSU CARDSYSTEM S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192196120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O terço constitucional de férias tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária. Importante observar que referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória, para fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Confira-se, neste sentido, a ementa do Incidente de Uniformização de Jurisprudência - C. 1ª Seção do STJ, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias: (*Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09*).

IV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012399-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : L A FALCAO BAUER CENTRO TECNOLOGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259/263  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036857720104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SAT. GARANTIA DE EFEITO SUSPENSIVO À IMPUGNAÇÃO APRESENTADA CONTRA O ÍNDICE FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO E DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA. EDIÇÃO DO DECRETO Nº 7.126/2010. ARTIGO 10 DA LEI 10.666/2003. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Quanto ao pedido de efeito suspensivo às impugnações administrativas, cumpre ressaltar que com o advento do Decreto 7126/10, art. 2º, § 3º e art. 3º não há de se questionar o efeito suspensivo decorrente do recurso administrativo posto que expressamente previsto, inclusive quanto aos processos administrativos já em curso. O julgado a seguir guarda similitude com a matéria: (*MS 15.046-DF - 2010/0027255-9 - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Brasília-DF, 15.03.2010*).

IV - Conforme salientado pelo juízo *a quo*, resta prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso administrativo, visto que com o advento do Decreto 7126/10, art. 2º, § 3º e art. 3º não há de se pleitear tal efeito decorrente da interposição do aludido recurso, posto que expressamente previsto, inclusive quanto aos processos administrativos em tramitação.

V - Quanto à exação questionada, cabe destacar que o Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador aplicável à folha de salários das pessoas jurídicas com vistas ao custeio das aposentadorias especiais e dos benefícios pagos em virtude de acidente de trabalho.

VI - O novo sistema enseja o aumento no valor da contribuição às empresas em que houver um maior número de acidentes e eventos mais graves. Em contrapartida, pode gerar a redução do valor para as pessoas jurídicas que apresentarem diminuição no índice de acidentes e doenças de natureza laboral.

VII - A majoração ou a redução do montante da exação dependerá de cálculo concernente ao número de incidentes, periodicidade, gravidade e custo das contingências acidentárias. O artigo 10 da Lei 10.666/03 porta a seguinte redação: "*A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria*

*especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até 50%, ou aumentada, em até 100%, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".*

VIII - A própria lei dispõe que a alíquota poderá ser reduzida ou aumentada, conforme disposição regulamentar em face do desempenho da pessoa jurídica quanto à sua atividade econômica segundo os resultados experimentados de acordo com os índices de frequência, gravidade e custo, aferidos conforme a sistemática aprovada pelo CNPS. Assim, não há de se falar em qualquer vício na sistemática adotada. Confirmam-se, neste sentido, os julgados desta E. Corte: (AI 395490 - 5ª T. - Rel. André Nekatschalow - DJF3 CJI 26/07/2010; AI 396883 - 5ª T. - Rel. Ramza Tartuce - DJF3 CJI 26/07/10; e AI 402190 - 2ª T. - Rel. Henrique Herkenhoff - DJF3 CJI 15/07/10).

IX - Quanto à exigibilidade da contribuição, tem-se que a decisão prolatada pelo juízo *a quo* não merece reparo.

X - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031224-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 420/420vº  
PARTE AUTORA : TULIO MARCOS DE AREA LEAO e outro  
ADVOGADO : PAULO GARCIA MARTINS  
PARTE AUTORA : LARREINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA  
ADVOGADO : FABIO FERREIRA MORONG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.01958-8 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. PENHORA SOBRE NUMERÁRIO EXISTENTE EM CONTA CORRENTE - SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - ART. 649, IV, DO CPC.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da decisão recorrida, bem como dos elementos constantes dos autos, não se depreende a plausibilidade do direito afirmado quanto à penhorabilidade dos valores mencionados.

IV - A própria recorrente, com efeito, menciona que os rendimentos decorrem de atividade laboral. Confira-se o julgado que guarda similitude com a matéria (TRF3 - 5ª Turma - AC 1317177 - Rel. Ramza Tartuce - DJF3 03/09/08).

V - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033811-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033811-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/31vº  
PARTE AUTORA : CSU CARDSYSTEM S/A  
ADVOGADO : GRAZIELA NARDI CAVICHIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192196120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O terço constitucional de férias tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária. Importante observar que referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista no artigo 195, §5º da Constituição Federal e de observância obrigatória, para fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Confira-se, neste sentido, a ementa do Incidente de Uniformização de Jurisprudência - C. 1ª Seção do STJ, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias: (*Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09*).

IV - Presente a razoabilidade da argumentação, bem assim o perigo de demora - na medida em que a não concessão da tutela e conseqüente pagamento do tributo remeteriam os contribuintes à penosa via da repetição do indébito -, viável a concessão da tutela de urgência pelo juízo de primeiro grau, não merecendo a decisão agravada qualquer reparo.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012149-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : OSWALDO GAMITO e outros  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
PARTE AUTORA : PEDRO ANTONIO SIQUEIRA CASTRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 457/458  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro

PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175385219934036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Com efeito, tem-se que não merece reparo o ato judicial combatido. Consta acostada aos autos a decisão que encerrou o feito, a qual não foi impugnada mediante recurso. Confirmam-se os julgados (TRF 3ª região - AC 655145 - 1ª Turma - Rel. Vesna Kolmar - v.u. - DJU 17/05/05; e TRF 4ª região - AG 200504010360862 - 3ª Turma - Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - DJU 19/10/05).

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005375-74.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005375-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : IVONE GONCALVES e outro  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 35/35vº  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00256788920044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A sentença acostada aos autos não condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do artigo 29-C da Lei 8036/90, incluído pela MP 2164/01 e, a seguir, a certidão que consta dos autos informou que a referida sentença transitou em julgado.

IV - A coisa julgada, verificada na decisão que deixou de condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, é protegida por cláusula pétreia estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal que assim dispõe: "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

V - Cumpre salientar, ademais, que os advogados constituídos nos autos não são considerados estranhos à lide, como afirmam os agravantes.

VI - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038199-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113  
PARTE AUTORA : POSTO CARANI MARILIA LTDA  
ADVOGADO : PRISCILA CRISTINA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038531720084036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO DEMONSTRADA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Diante da ausência de demonstração concernente à dissolução irregular da empresa, bem como tendo em vista que o nome do sócio sequer figura na Certidão de Dívida Ativa, a decisão recorrida não merece reparo.

IV - Comprovada, ademais, a regular citação da empresa por AR, não há de se concluir por sua dissolução irregular.

Neste sentido já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (AI 244127 - Rel. Henrique Herkenhoff - v.u. - DJF3 CJI 23/07/09).

V - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033097-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033097-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/137º

PARTE AUTORA : R E R COMUNICACAO VISUAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05283708419834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A pessoa jurídica foi devidamente citada por AR. Consta juntado aos autos pedido de citação por meio de oficial de justiça para a constatação do local da manutenção das atividades empresariais, pedido este que foi indeferido.

IV - Diante da citação da empresa por AR, não há de se concluir por sua dissolução irregular. Neste sentido já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (AI 244127 - Rel. Henrique Herkenhoff - v.u. - DJF3 CJI 23/07/09).

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031720-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031720-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/197º  
PARTE AUTORA : JOAO LUIZ BERTOLETTI e outro  
ADVOGADO : JEFERSON ALESSANDRO PRADO COSTA e outro  
PARTE AUTORA : FUNDICAO NOVE DE JULHO LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00004658819884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITE DO ART. 649, IV DO CPC.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Tem-se que não merece reparo o ato judicial combatido. A recorrente alegou a existência de depósitos e transferências de valores. Contudo, não demonstrou que os depósitos não se subsumem à regra do artigo 649, inciso IV, do CPC. Confirma-se, neste sentido, o julgado do C. STJ: (REsp 1074228 - Rel. Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - v.u. - Dje 05/11/08).

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006646-94.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006646-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO APARECIDO DE MORAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.08.000834-5 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. SERVIÇOS DOMÉSTICOS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O artigo 3º, I, da Lei nº 8.009/90, traz como exceção à regra da impenhorabilidade do bem de família a dívida cobrada por conta do não recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre serviços da residência. Serviços da residência devem ser entendidos os de natureza doméstica, e não quaisquer outros serviços ali executados. A interpretação deve ser restritiva, não havendo margem para maiores divagações. Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: REsp 644733, Relator Ministro Luiz Fux.

II - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060491-41.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.060491-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : LUAMAR TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2003.61.82.005047-9 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR ESTIPULADO. COERÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O valor estipulado pelo perito a título de honorários para realização da prova pericial se encontra em harmonia com a atividade a ser por ele prestada, não cabendo redução da quantia.

II - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025011-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025011-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/107  
PARTE AUTORA : LUIZ ZENKO TAIRA e outro  
ADVOGADO : MARTINHA INACIO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037485919974036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A CEF, como gestora do FGTS, é responsável pela apresentação dos extratos, mesmo em se tratando de período anterior a 1992.

IV - Esse dever se impõe, mesmo em período anterior a centralização de contas, tendo em vista que o artigo 24 do Decreto 99.684/90 estabeleceu que os bancos depositários deveriam informar de forma detalhada toda a movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade. Nesse sentido os julgados (*REsp 717469, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.05; REsp 725389, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.05.2005; e REsp 661562, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 16.05.2005*).

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034432-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034432-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/155  
PARTE AUTORA : SERRALHERIA DE LAURENTIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04802227619824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO DEMONSTRADA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Diante da ausência de demonstração concernente à dissolução irregular da empresa, bem como tendo em vista que o nome do sócio sequer figura na Certidão de Dívida Ativa, a decisão recorrida não merece reparo. Neste sentido já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (AC 765254 - Rel. Souza Ribeiro - v.u. - DJU 24/11/06); também nesta linha o julgado de minha relatoria: (AG 373594 - 2ª Turma - v.u. - DJF3 CJI 15/10/09).

IV - Agravo improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031862-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031862-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/63  
PARTE AUTORA : SANDRA SCAFF e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO GOMES SOBRINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065681320004036111 2 Vr MARILIA/SP

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PENHOR. ROUBO DE JÓIAS. VALOR DE MERCADO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO. VALOR DE AVALIAÇÃO. LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO DO JULGADOR. GRAMA DO OURO. CRITÉRIO DE AFERIÇÃO.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - *In casu*, a agravante foi condenada ao pagamento de indenização pelo roubo das joias penhoradas, segundo o valor de mercado, e não conforme a avaliação administrativa, considerada abusiva, nos termos do art. 51, IV, do CPC.

IV - A decisão do e. Juiz monocrático não merece reparo, a qual para aferição do valor de mercado das joias roubadas se utilizou o valor do grama do ouro e da cotação do dólar americano. Nesse sentido o julgado (TRF 3ª Região, Ag 2007.03.00.100526-5/SP, 1ª Turma, Relator Des. Federal Luiz Stefanini, j. 11.11.2008, DJF3 12.01.2009).

V - Agravo improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000757-86.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000757-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/122  
PARTE AUTORA : CENTER HIDRA HIDRAULICA MAQUINAS MOTORES E EQUIPAMENTOS  
LTDA  
PARTE AUTORA : IVETE ROSARIA GAETA PINTOR  
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro  
PARTE AUTORA : ELIANA GAETA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00581737620004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DO FEITO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Execução fiscal de dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao FGTS proposta em face de Center Hidra Hidráulica, Máquinas, Motores e Equipamentos Ltda e outros, cuja inclusão dos nomes das sócias Ivete Rosaria Gaeta Pintor e Eliana Gaeta na Certidão de Dívida Ativa - CDA se deu de maneira equivocada, já que apenas a comprovação da dissolução irregular da empresa por parte da exequente é capaz de gerar a responsabilidade das sócias. Tal premissa se faz necessária porque as contribuições destinadas ao FGTS não têm natureza tributária, o que impede a aplicação das regras do Código Tributário Nacional.

IV - A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (*REsp 716.412, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; REsp 852.437, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 03/11/08*).

V - No caso dos autos, o depositário fiel dos bens penhorados informou ao Juízo de origem que a empresa executada mudou o endereço de sua sede, o que fez com que o Magistrado singular determinasse a expedição de carta precatória para a constatação e reavaliação dos bens, carta esta que até a presente data (segundo documentação acostada) não retornou cumprida, ou com a certidão de que não foi possível o cumprimento, o que não é suficiente para comprovação de dissolução irregular hábil a promover a responsabilização pessoal de sócios pela dívida. Em casos que guardam similaridade com o presente já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte: (*TRF 3 - Ag 2010.03.00.022212-7 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª T. - j. 19/10/10 - v.u. - DJF3 CJI 28/10/10*); e (*TRF 3 - Ag 2010.03.00.016075-4 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª T. - j. 28/09/10 - v.u. - DJF3 CJI 07/10/10*).

VI - Importante ressaltar que estes acórdãos acima descritos se referem a julgamentos de agravos legais (art. 557, § 1º, do CPC) interpostos contra decisões que negaram seguimento a agravos de instrumento com base no art. 557, *caput*, do CPC, o que demonstra o posicionamento uniforme da Turma com relação à matéria debatida nestes autos.

VII - Comprovada a dissolução irregular da empresa, não há impedimento para a exequente formular novo pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ao Juízo de origem, ocasião em que tal situação poderia ser levada em consideração para o julgamento.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003048-08.2006.4.03.6120/SP  
2006.61.20.003048-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/97  
PARTE AUTORA : DALTY ROBERTO PELLICCE  
ADVOGADO : PAULO CESAR TONUS DA SILVA e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI Nº 5.705/71. LEI 5958/73. TAXA DE JUROS PROGRESSIVOS, NOS TERMOS DA LEI Nº 5.107/66.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Conforme jurisprudência do Egrégio STJ, é devido o índice de 84,32% relativo a março de 1990. Confira-se o julgado: (STJ - REsp nº 207.237/SP, Relator Designado Ministro José Delgado, publicado no DJ 10.04.2000).

IV - Para que não haja qualquer dúvida, cumpre salientar que as parcelas concedidas administrativamente devem ser descontadas por ocasião da execução.

V - No tocante à aplicação da tabela progressiva de juros, com razão o autor. Convém lembrar, de imediato, que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.

VI - Admite-se que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

VII - A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

VIII - De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, 1ª Turma, v.u., publ. DJ de 25.10.1993).

IX - A reiteração frequente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966".

X - Assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, restando examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

XI - Pelo exame dos autos verifica-se que o autor optou pelo FGTS de forma retroativa, de acordo com a declaração de opção juntada aos autos.

XII - Dessa forma, tem-se que o autor faz jus à capitalização dos juros de forma progressiva sobre os depósitos das contas vinculadas.

XIII - Correção monetária desde o momento em que a dívida se torna devida.

XIV - No tocante aos juros moratórios, entende-se que são devidos, nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução. É nesse sentido o Julgado (*REsp nº 176.480-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 14.06.99*). Ademais, cumpre salientar que, se devidos, devem ser computados a partir da citação.

XV - Honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado.

XVI - Com efeito, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, são garantias constitucionais que não podem ser suprimidas da ré sob o argumento de litigância de má fé, que não restou comprovada nos autos.

XVII - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015367-63.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.015367-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
: JOSE LEITE BARROS e outros  
: JOSE MOREIRA (= ou > de 60 anos)  
: JOSE MARTINS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
: JOSE PAVIM (= ou > de 60 anos)  
AGRAVANTE : JOSE RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 244/245  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
No. ORIG. : 00153676320094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5107/66. OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI 5107/66. LEI 5958/73. INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A taxa progressiva de juros foi instituída pelo artigo 4º da Lei 5107/66, que instituiu o próprio Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, com o objetivo de capitalizar os depósitos efetuados nas contas vinculadas.

IV - Referida norma estabelecia que a capitalização seria feita na progressão de 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano; 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e, finalmente, 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano em diante. Este mecanismo prevaleceu até o advento da Lei 5705/71, que o revogou e dispôs que a taxa de juros passaria a ser de 3% (três por cento) ao ano.

V - Veio a lume, posteriormente, a Lei 5958/73 e assegurou aos empregados não optantes pelo regime do FGTS que fizessem a opção retroativa a 01.01.67, ou à data da admissão do emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância do empregador.

VI - Os trabalhadores admitidos dentro do período de 01.01.67 a 22.09.71, optantes originários ou com opção retroativa pelo regime de FGTS, têm direito à taxa progressiva de juros para a capitalização de suas contas vinculadas.

VII - Compulsando os autos, verifica-se, conforme demonstram os documentos acostados, que os autores optaram pelo regime do FGTS em 16.09.69, 17.10.69, 06.09.69, 07.01.69, 03.06.68, 04.12.69 e 18.11.69, ou seja, durante a vigência da Lei 5107/66, que determinava a aplicação dos juros de forma progressiva.

VIII - Conclui-se que se os autores eram empregados optantes pelo FGTS sob a égide da Lei 5107/66 e permaneceram na empresa por período suficiente para fazer jus à progressividade de juros nela preconizada, já a receberam, vez que a Lei 5705/71 preservou o direito adquirido dos trabalhadores que já estavam vinculados ao regime. Neste sentido o julgado desta E. Corte: (AC 2000.03.99.055526-2, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, publicada no DJU de 04.11.03).

IX - A ação, porém, deveria ter sido julgada extinta sem o julgamento do mérito em razão da ausência de interesse de agir.

X - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-19.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008082-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : GERALDO ALVES DA SILVA (= ou > de 65 anos) e outros  
: GERALDINO XAVIER LIMA  
: FRANCISCO FRUTUOSO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
: ELZA VARGAS DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
: ELIZABET BATISTA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
: GERALDO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 65 anos)  
AGRAVANTE : EDISON PINHEIRO DO PRADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/179  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00080821920094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I E COLLOR II. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PLENÁRIO DO C. STF E 1ª SEÇÃO DO C. STJ COLOCARAM PONTO FINAL NA DISCUSSÃO SOBRE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS VÁRIOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. LEI 5107/66. LEI 5958/73. LEI 5107/66. ENUNCIADOS DAS SÚMULAS 252 E 154 DO C. STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CORRETAMENTE.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os autores ajuizaram a ação, pleiteando a aplicação da tabela progressiva de juros e a atualização dos saldos das contas do FGTS com a adoção do índice do IPC referente ao mês de abril/90 no percentual de 44,80%, descontando-se o percentual já aplicado. Entretanto, o MM. Juiz *a quo* condenou a CEF a mais do que foi pedido, como se vê da parte dispositiva da r. sentença acostada aos autos.

IV - O artigo 460 do CPC reza: "*É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado*".

V - No caso vertente, como a sentença condenou a mais do que foi pedido (pagamento do IPC no mês de janeiro/89) é de se reconhecer que se trata de decisão *ultra petita*. A jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou-se no sentido de

que ao Tribunal compete reduzir a condenação aos limites do pedido. É o que mostra Theotonio Negrão, lastreado em entendimento da jurisprudência (*'Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor'*, 23ª Edição, p. 292 - nota 460-3). Por oportuno, confira-se (STJ - RT 673/181, RTJ 89/533, 112/373, RJTJ ESP 49/129, RP 4/406, em 193). Dessa forma, reduzida a sentença aos estreitos limites do pedido na exordial.

VI - Não há de se falar na falta de interesse de agir, tendo em vista que não foram apresentados aos autos documentos que comprovassem que os autores aderiram ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001.

VII - Descabida a preliminar de ausência de causa de pedir, visto que os percentuais de correção que a CEF alega ter pago administrativamente não foram objeto da condenação.

VIII - A respeito do devido creditamento de correção monetária às contas vinculadas dos participantes do FGTS, pacificaram-se as decisões dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em qualquer caso, seria aplicável o IPC (Índice de Preços ao Consumidor).

IX - A matéria encontrou certa alteração após o recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 226.855-RS, ocorrido em 31 de Agosto de 2000, pelo Plenário do E. STF, sendo relator o Ministro Moreira Alves.

X - A Suprema Corte, por seu Plenário, atribuiu foros de direito adquirido ao creditamento de correção monetária, pelo IPC, sobre as contas do FGTS apenas nos meses de Janeiro de 1989 e Abril de 1990, fixando o entendimento de que, por ostentar o Fundo natureza estatutária, levando à sujeição de um regime jurídico que o discipline, não há de se falar em amplo direito adquirido, devendo a matéria ser examinada segundo o caso.

XI - Relegou, de outro lado, ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis em tais meses, motivo pelo qual o STJ, por sua 1ª Seção, retomou o julgamento do RE 265.556-AL e em 25.10.2000, sendo Relator o Ministro Franciulli Netto, que reconheceu o direito de reajuste dos saldos do FGTS nos meses de Janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente, afastando, por conseguinte, a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados (julg. 1ª Seção, publicado no DJ de 18.12.2000).

XII - No mesmo sentido a Súmula nº 252 do C. STJ: "*Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)*".

XIII - O decidido pelo Plenário do STF e pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça colocou ponto final na discussão a respeito da ocorrência de expurgos inflacionários nos vários planos econômicos governamentais, tornando certo o desfecho de qualquer recurso que venha a desaguar naquelas casas, de forma a inviabilizar qualquer argumento em sentido contrário, motivo pelo qual resta aceitar o quanto decidido, sem margem para novos pontos de vista.

XIV - Anote-se que, no presente caso, a condenação deve estar restrita ao IPC de abril/90, nos termos pleiteados na inicial.

XV - No tocante aos juros progressivos, com razão a CEF. A capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais.

XVI - Admite-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

XVII - A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

XVIII - De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (*REsp 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, 1ª Turma, v.u., publ. DJ de 25.10.1993*)

XIX - A reiteração editou a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966*".

XX - Assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, restando examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

XXI - Pelo exame dos autos verifica-se que os autores optaram pelo regime do FGTS em 01.04.71, 24.02.69, 14.08.67, 23.10.69, 01.04.69, 24.12.70 e 09.01.67 (fls. acostadas aos autos).

XXII - Dessa forma, tem-se que a hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo os autores de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de suas contas, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66. Com efeito, a aplicação de juros progressivos

quanto a estes foi corretamente mantida em toda legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo reclamar a respeito.

XXIII - Os juros de mora, nos termos da legislação substantiva, são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução. É nesse sentido o Julgado (*REsp nº 176.480-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 14.06.99*). Anote-se que, se devidos, devem ser fixados a partir da citação.

XXIV - Os honorários advocatícios foram fixados corretamente em razão da sucumbência recíproca.

XXV - As demais questões não foram apreciadas, visto não serem objeto da condenação.

XXVI - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0015045-77.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.015045-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : ADILBERTO EUGENIO SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 265/269

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

EMENTA

**EMENTA. FGTS. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.**

I - Os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

II - Com efeito, o pedido de assistência judiciária gratuita não foi mencionado no agravo legal interposto, motivo pelo qual não há que se falar em omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1400021-39.1995.4.03.6113/SP  
2004.03.99.000199-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS TOTOLI

ADVOGADO : RAIMUNDO ALBERTO NORONHA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 95.14.00021-8 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO DE 30 (TRINTA) ANOS. VALOR DA EXECUÇÃO EM ORTN. ÔNUS DA DEVEDORA. CDI. CERTEZA E LIQUIDEZ. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. APELAÇÃO DA EMBARGANTE IMPROVIDA.

- I - Prazo prescricional das contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS de 30 (trinta) anos. Prescrição intercorrente não caracterizada.
- II - As provas produzidas não demonstraram que o valor da execução era inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, devendo prevalecer os cálculos apresentados pela exequente. Ônus da prova da embargante.
- III - Ausentes os elementos aptos a contrapor a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Inscrita - CDI. Prevalência do título executivo.
- IV - Apelação da embargante improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002349-17.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.002349-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSEANE APARECIDA RODRIGUES GREGORIO  
ADVOGADO : FLORIANO APARECIDO ZANOTI (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : NILDETE MARQUES COSTA  
ADVOGADO : DELVIO JOSE DE CAMPOS e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - A teor da Lei 9.278/96, para a caracterização da União Estável é preciso que haja convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família (artigo 1º). Ocorre, no entanto, que do depoimento pessoal e das testemunhas arroladas, bem como da parca prova material constituída, não se consegue formar um juízo de convicção no sentido de se considerar o relacionamento da autora com o falecido como união estável, suficiente à caracterização da dependência econômica e, conseqüentemente, do direito à partilha da pensão por ele deixada.

II - Como a união estável se assemelha ao casamento, para sua configuração é necessário que fiquem demonstradas certas características, como "*a affectio societatis familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, nos quais se inclui a habitação comum*" (STJ - RESP 200802832430 - DJE 27/05/2010 - REL. MASSAMI UYEDA - TERCEIRA TURMA).

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003854-25.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003854-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : GIVANILDO XIMENES DA FONSECA

ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO: REFORMA DE MILITAR. ARTIGOS 108 A 111 DA LEI 6.880/80. INVALIDEZ DEFINITIVA.

I - Espera-se que o militar tenha sua higidez preservada quando do desligamento, tal qual a verificada na data da incorporação. Nesse ponto, não se deve licenciá-lo ou excluí-lo sem que se verifique a possibilidade de tratamento continuado ou de sua reforma remunerada.

II - Do comando inserto na norma dos artigos 108 a 111 da Lei 6.880/80, subsume-se que o autor não deveria ter sido excluído senão após esgotada a possibilidade de sua reforma.

III - Ainda que se cogite não estar o autor total e definitivamente incapaz para o exercício da atividade civil, isso não descaracteriza sua relação funcional com a Força Armada da qual era vinculado para efeito de percepção do benefício, na medida em que há previsão expressa sobre a possibilidade de reforma decorrente de evento incapacitante.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007350-76.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.007350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SONIA MARIA GARDE  
ADVOGADO : JENER BARBIN ZUCCOLOTTO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : AIRTON JOSE BONATO JUNIOR

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART.171, §3º DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A CAIXA ECEONÔMICA FEDERAL. FGTS. LEVANTAMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA

I - No caso dos autos, trata-se saque indevido dos valores depositados na conta vinculada, viabilizado pela ré que, valendo-se das facilidades que o cargo de encarregada do setor de Liberação de Autorizações de Pagamento do FGTS da Caixa Econômica Federal lhe proporcionava, fraudou documentos e burlou as rotinas de serviços de forma a propiciar o levantamento fraudulento.

II - A materialidade e a autoria restaram comprovadas nos autos.

III - Apelação parcialmente provida. De ofício, reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e declarada a extinção da punibilidade dos fatos imputados à ré Sônia, a teor dos artigos 107, IV, 109, V, 110 § 1º, todos do CP e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da ré para reduzir a pena privativa de liberdade para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto e o pagamento de 13 (treze) dias-multa e, por maioria, de ofício, reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e declarar a extinção da punibilidade dos fatos imputados à Sonia Maria Garde, a teor dos artigos 107, IV, 109, V, 110 § 1º, todos do CP e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, vencido o senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos que admitia a apreciação da matéria atinente à prescrição, após o trânsito em julgado para a acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00024 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004095-23.2009.4.03.6181/SP  
2009.61.81.004095-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
RECORRENTE : TARCUS ULISSES BUSTAMANTE ERHARDT  
ADVOGADO : MANOEL DANTAS DA SILVA  
RECORRIDO : Justica Publica

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL: SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ARTIGO 89 DA LEI Nº 9.099/95. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS. RÉU NÃO LOCALIZADO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU DOS ATOS QUE ENSEJARAM A REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. RÉU NÃO PROCURADO NO NOVO ENDEREÇO ANTERIORMENTE DECLINADO NEM NO NOVO TELEFONE FORNECIDO. NULIDADE ABSOLUTA. VIOLAÇÃO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

I - A meirinha deixou de intimar o acusado por não ter obtido êxito em localizá-lo para prestar as informações complementares, o que ensejou a revogação do benefício da suspensão condicional do processo, sob o fundamento que o acusado se mudou sem comunicar o Juízo o local da sua nova residência.

II - Não obstante o novo endereço residencial e o novo número de telefone declarados pelo réu, desde a sua citação inicial, a análise dos autos revela que o acusado não foi lá procurado pelo oficial de justiça, tampouco no novo número de telefone.

III - Procedente a assertiva do recorrente no sentido de que não foi intimado dos atos processuais que ensejaram a revogação do benefício da suspensão condicional do processo.

IV - Cuida-se de nulidade absoluta e, portanto, insanável, tendo em vista afrontar diretamente as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, corolários do devido processo legal.

V - Portanto, ao acusado não foi amplamente oportunizada a apresentação de sua defesa, a fim de evitar a revogação da suspensão condicional do processo e o prosseguimento da instrução criminal em seu rito normal.

VI - A nulidade apontada constitui óbice à apreciação do cumprimento ou não das condições impostas ao réu na proposta homologada, sob pena de supressão de instância.

VII - Recurso provido para anular a decisão de fl. 219 que revogou o benefício da suspensão condicional do processo e determinou o prosseguimento da ação penal, devendo ser oportunizado ao réu a comprovação do cumprimento das condições impostas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para anular a decisão de fl. 219 que revogou o benefício da suspensão condicional do processo e determinou o prosseguimento da ação penal, devendo ser oportunizado ao réu a comprovação do cumprimento das condições impostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006655-25.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.006655-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SONIA MARIA GARDE  
ADVOGADO : JENER BARBIN ZUCCOLOTTO e outro  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : FABIO CESAR DE SIQUEIRA

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FGTS. LEVANTAMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

I - No caso dos autos, trata-se saque indevido dos valores depositados na conta vinculada, viabilizado pela ré que, valendo-se das facilidades que o cargo de encarregada do setor de Liberação de Autorizações de Pagamento do FGTS da Caixa Econômica Federal lhe proporcionava, fraudou documentos e burlou as rotinas de serviços de forma a propiciar o levantamento fraudulento.

II - A materialidade e a autoria restaram comprovadas nos autos.

III - Apelação parcialmente provida. De ofício, reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e declarada a extinção da punibilidade dos fatos imputados à ré Sônia, a teor dos artigos 107, IV, 109, V, 110 § 1º, todos do CP e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da ré para reduzir a pena privativa de liberdade para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto e o pagamento de 13 (treze) dias-multa e, por maioria, de ofício, reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e declarar a extinção da punibilidade dos fatos imputados à Sonia Maria Garde, a teor dos artigos 107, IV, 109, V, 110 § 1º, todos do CP e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, nos termos do voto da senhora Desembargadora Federal Relatora, acompanhada pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, vencido o senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos que admitia a apreciação da matéria atinente à prescrição, após o trânsito em julgado para a acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00026 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001683-86.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001683-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : CAMARGO TOLEDO E CIA REPRESENTANTES LEGAIS

ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS e outro

RECORRIDO : MAURO LEITE TOLEDO FILHO

ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO CONTRA A DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. VALORES NÃO REPASSADOS À EBCT.

I - O não repasse do crédito pertencente à EBCT, dos quais o acusado tinha a posse e detenção em razão de contrato de franquia, caracteriza o crime de apropriação indébita, previsto no artigo 168 do Código Penal.

II - É pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a denúncia, para ser viável, necessita de mero juízo de probabilidade, bastando, para o seu oferecimento, que os fatos nela descritos constituam crime, em tese, e que haja indícios suficientes de autoria.

III - A materialidade do crime restou suficientemente comprovada através das peças informativas - Apenso I.

IV - Havendo descrição de fato típico, indícios suficientes de autoria e tendo a peça acusatória observado os requisitos legais, não pode o Juiz deixar de receber a denúncia, salvo se constatada hipótese de rejeição, o que não ocorreu *in casu*.

V - Nesta fase vigora o princípio *in dubio pro societate*, de forma que, para o recebimento da denúncia, basta que haja indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva.

VI - Na decisão que recebe a denúncia, o juízo é de prelibação, não cabendo ao julgador, de pronto, rejeitá-la quando emergir imprescindível a instrução probatória.

VII - Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

**Boletim Nro 3828/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.084564-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SUPRE MAIS PRODUTOS BIOQUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : JOSE EDUARDO BUTOLO e outros  
: MARIA AUGUSTA CELIA FRANDI BUTOLO  
: MARCUS VINICIUS FRANDI BUTOLO  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 05.00.00002-1 3 Vr VALINHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA IMOBILIÁRIA SOBRE BEM ATINGIDO POR ARROLAMENTO : LEI 9.532/97, ARTIGO 64, A NÃO IMPEDIR PENHORA EXECUTIVA - DESTACADA A ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DO BEM - FAZENDA A NÃO APONTAR QUALQUER OUTRO, SINGELAMENTE A DISCORDAR - SUPERAÇÃO DA R. DECISÃO IMPEDITIVA DE CONSTRUÇÃO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Com razão a parte executada, em seu ímpeto por construção, uma vez que a figura do arrolamento em si (registro 5 na matrícula pertinente, n.º 28.320), tal como positivada, a não consistir em óbice à penhora almejada, forte o histórico lançado, mais de milhão e meio de reais em execução e ofertado à construção, em penhora, o imóvel em tela, de mais de milhão de reais em valor.

Tal como lavrada a r. decisão, teor descrito a fls. 86, não se sustenta, "data venia" sob tal prisma : consagrando-se o arrolamento, nos termos da Lei 9.532/97, como uma medida administrativa de controle fazendário sobre o acervo do pólo contribuinte, cristalino que sua realização a não reunir o condão de indisponibilizar a coisa, mas sim de proporcionar ao Poder Público seja cientificado das mudanças patrimoniais ocorridas no acervo do pólo contribuinte em questão, consoante § 3º, do artigo 64, daquele Diploma.

Para a espécie, mais uma vez "data venia", sem plausibilidade jurídica a denegação de penhora a respeito, pois, insista-se, um evento, o arrolamento, como visto, a não impedir o outro, a penhora. Precedentes.

Igualmente muito bem situado o imóvel na ordem legal de preferência constritoria, art. 11, inciso IV, LEF, de tal arte que a não se sustentar tal enfoque, tanto quanto a incumbir então ao Poder Público, diante de tal cenário, que revelasse outro bem existisse em maior estatura, o que não se colhe dos autos.

De rigor o provimento ao agravo de instrumento, procedendo o E. Juízo "a quo" à imobiliária penhora requerida, em prosseguimento executivo.

Provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Nro 9851/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042285-96.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.042285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : TELEVOX IND/ ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : DIBAN LUIZ HABIB  
: RENATA LIONELLO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DESPACHO  
F. 128: anote-se na Subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Torno sem efeito a decisão lançada à f. 131-135, uma vez que o feito já foi julgado em 14 de setembro de 2004, conforme se vê à f. 117.

Assim, junte-se o acórdão, publicando-se a decisão ali estampada.

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Nro 9826/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031663-93.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ONIVALDO SARTORI e outros  
: CLAUDINEIS SARTORI  
: VANDIL SARTORI  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : UMBERTO CIA TECIDOS E CONFECÇOES LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 04.00.00012-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ONIVALDO SARTORI e outros em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por eles oposta. Valor da causa: R\$ 25.755,14, em 29/12/2003. Sustentam os agravantes, em síntese, que buscaram sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a ilegalidade da inclusão de seus nomes no polo passivo da execução, o que se trata de matéria de ordem pública. Afirmam que se retiraram do quadro social da empresa executada quatro anos antes da decretação de sua falência. Aduzem, ainda, que nunca participaram da administração e gerência da empresa, sendo incabível a responsabilização nos termos do art. 135 do CTN, a qual depende da comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Por fim, alegam que a falência não constitui dissolução irregular da empresa executada.

Requerem a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que se reconheça da admissibilidade de arguição de ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade, bem como para que sejam excluídos do polo passivo da demanda.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Inicialmente, no que tange à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IRRF, conforme art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, verifico que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.*

*(omissis)*

*8. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.*

*9. Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.*

*10. Embargos rejeitados." (STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus)*

No que tange à inclusão do sócio no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Nesse tocante, observo que os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o art. 135, inciso III, do CTN. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Veja-se, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

*1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade.*

*2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada não importa em responsabilização automática dos sócios.*

*3. Em tal situação, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(STJ, REsp n. 652.858/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 28/9/2004, v.u., DJ 16/11/2004, grifos meus)*

No mesmo sentido, também tem decidido a Primeira Turma do STJ, conforme o seguinte precedente: REsp n. 824.914/RS, Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, v.u., j. 13/11/2007, DJ 10/12/2007; AgRg no agravo de instrumento n. 566.702/RS, Ministro Luiz Fux, j. 21/10/2004, v.u., DJ 22/11/2004.

No caso dos autos, verifica-se que embora os agravantes tenham exercido poderes de gerência (fls. 73 e 88), eles retiraram-se da sociedade em 10/8/2001 e esta teve sua falência decretada no ano de 2005, conforme se infere das informações contidas na ficha cadastral da empresa executada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP acostada aos autos (fls. 67/94).

Ademais, nos termos do já citado do documento da JUCESP, constata-se que a personalidade jurídica da empresa executada foi desconsiderada, estendendo-se os efeitos da falência apenas aos sócios Umberto Antonio Cia e Rosa Santarosa Feltrin (fls. 93/94).

Assim, diante da falta de comprovação por parte do Fisco da ocorrência de infração legal que possibilite o enquadramento dos sócios Onivaldo Sartori, Claudineis Sartori e Vandil Sartori nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, deve ser reformada a decisão agravada, excluindo-os do polo passivo da execução fiscal originária.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir Onivaldo Sartori, Claudineis Sartori e Vandil Sartori do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001280-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : REGINA CELIA LOURENCO BLAZ  
AGRAVADO : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E ENGENHARIA  
CONSULTIVA SINAENCO  
ADVOGADO : MANOEL BENTO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003285520114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de suspender o prosseguimento do processo licitatório, iniciado pela INFRAERO, ora agravante, relativamente ao Pregão Eletrônico nº 13/ADSP-4/SRSP/2010, de 29/12/2010, cuja sessão pública para recebimento de propostas estava marcada para 13/1/2011.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

A agravada apresentou contraminuta e a agravante apresentou agravo regimental.

O Ministério Público Federal opinou, no sentido de julgar prejudicado o recurso, na medida que houve perda superveniente de seu objeto, com a prolação da sentença.

Conforme pesquisa junto ao sistema processual informatizado, o *mandamus* foi julgado, tendo sido concedida a segurança.

Decido.

Tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/05 ao Código de Processo Civil, não se conhece do agravo regimental.

Em face da prolação da sentença, no feito originário, resta prejudicado o julgamento deste agravo de instrumento. Ante o exposto, **não conheço** do agravo regimental e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028820-92.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.028820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AREIAS VIEIRA S/A  
ADVOGADO : MARIANA GUERRA VIEIRA  
AGRAVADO : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013641-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de ação cautelar. Conforme ofício acostado às fls. 319/325, houve prolação de sentença, julgando improcedente o pedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001543-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001543-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FABRICIO OLIVEIRA PEDRO  
ADVOGADO : ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CRISTALINA  
ADVOGADO : WENDERSON ALVES DE SOUZA  
AGRAVADO : BANCO SANTOS S/A massa falida  
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00079316320084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a liminar, em sede de ação popular. Conforme ofício acostado às fls. 101/119, houve prolação da sentença, julgando improcedente o pedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006443-59.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO  
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : COM/ DE CARNES BOI RIO LTDA  
: SEBASTIAO BATISTA CUNHA  
ADVOGADO : NILOR VIEIRA DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00119580820024036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou a designação de data para realização da hasta pública (fl. 349), em sede de execução fiscal.

Alega o agravante o descabimento do leilão do bem penhorado, ante do julgamento dos embargos à execução opostos, no qual alegou: ilegitimidade passiva, prescrição do crédito exequendo, quanto ao redirecionamento da execução fiscal. Afirma que, equivocadamente, o Juízo de origem não recebeu os mencionados embargos em seu efeito suspensivo.

Tece argumentos sobre sua ilegitimidade passiva e sobre a prescrição intercorrente do crédito.

Ressalta o art. 620, CPC, e o risco de alienação dos imóveis de parte estranha à lide.

Requer a atribuição de efeito suspensivo, para suspensão do leilão em questão.

Decido.

Em que pese a argumentação expendida pelo agravante, cumpre ressaltar que o recebimento dos embargos à execução fiscal, sem atribuição de efeito suspensivo, foi objeto de apreciação do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.020582-6, distribuído a esta Relatoria, cujo seguimento foi negado, com fulcro no art. 557, *caput*, CPC, com trânsito em julgado.

Destarte, não pretende o recorrente rediscutir a decisão.

Ante o exposto, **indeferio** a atribuição de efeito suspensivo.

Intimem-se, também a agravada para contraminutar.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020551-30.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00054342620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 367/271, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003886-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003886-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SANDRA MARA POLETTI FINZETTO  
ADVOGADO : NEIVA MARIA BRAGA e outro  
CODINOME : SANDRA MARA POLETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CENTER CIMENTO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00128983620024036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de rejeição de exceção de pré-executividade, oposta por SANDRA MARA POLETTI FINZETTO, alegando, neste recurso, ilegitimidade passiva e prescrição.

Intimada, a PFN alegou, em contraminuta, que: (1) a questão da responsabilidade tributária da sócia foi discutida no AG 2003.03.00.004105-0 e, portanto, houve preclusão; (2) a agravante foi incluída no pólo passivo em 25/02/2003, sendo irrelevante a sua retirada da sociedade em 01/08/2003; (3) a empresa executada deu-se por citada em 30/09/2003, informando que aderiu a parcelamento, não havendo que se cogitar "*em prescrição, nem tampouco na forma intercorrente*", tendo em vista a suspensão da exigibilidade do crédito até a respectiva rescisão, não tendo havido inércia de sua parte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente cabe esclarecer que a decisão proferida no AG 2003.03.00.004105-0 (f. 69/70), que acolheu o redirecionamento da ação executiva, foi proferida em face da Fazenda Nacional e da empresa executada, o que não impede, portanto, que, depois de citada, a interessada, que até então não fazia parte da relação processual originária ou recursal, possa exercer o direito de defesa, inclusive para questionar a sua legitimidade passiva, como aqui ocorre.

No exame da pretensão deduzida, cumpre observar que se encontra consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócio s-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatou, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade (f. 36), existindo prova documental do vínculo da agravante, com tal fato, pois já fazia parte da sociedade em 19/09/2000 (f. 82/7), tendo dela se retirado, somente, em 14/11/2003 (f. 166/71). Aplica-se ao caso a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435

(verbis: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, os precedentes reiterados desta Turma (AG 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual deve a agravante ser mantida no pólo passivo da demanda executiva.

O parcelamento posterior à dissolução irregular não descaracteriza os indícios regularmente apurados para efeito de redirecionamento da execução fiscal, mesmo porque, comprovando o que antes verificado, houve rescisão, por irregularidade no cumprimento do acordo fiscal (f. 130/7), sendo irrelevante o fato de que, neste período, já não mais estivesse à frente da administração a ora agravante, até porque substancialmente configurada a dissolução irregular na data anterior, demonstrando que o parcelamento constituiu mera estratégia de defesa no sentido de elidir responsabilidade tributária.

Quanto à prescrição, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

**RESP 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJU 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

**AC 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

Na espécie, embora não haja informação sobre as datas de entrega das DCTF's, consta dos autos que os vencimentos dos tributos ocorreram entre 14/02/1997 e 15/01/1998 (f. 20/7), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 10/04/2002 (f. 18), quando, porém, já havia decorrido o quinquênio com relação aos débitos vencidos antes de **10/04/1997** (14/02/1997 e 14/03/1997, f. 20), de modo a justificar, pois, o reconhecimento parcial da prescrição, considerada a aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

No que diz respeito à prescrição intercorrente quanto à sócia, em relação aos débitos com vencimento a partir de 10/04/1997, verifica-se que a co-responsável deu-se por citada em 28/05/2010 (f. 152), mais de cinco anos após a data em que a executada deu-se por citada (30/09/2003, f. 75). Todavia, além de não haver indícios de desídia por parte da exequente, o parcelamento solicitado pela empresa em **21/07/2003** (f. 102/6) interrompeu o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo, em **10/11/2009** (f. 137).

Note-se que os efeitos da interrupção do prazo prescricional para a empresa executada estendem-se, inclusive, aos sócios responsáveis tributários, a teor da jurisprudência consolidada:

**RESP 962.621, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.12.08: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ARTS. 458 E 535 DO CPC - ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF) - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 211/STJ - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - LAPSO TEMPORAL MAIOR DO QUE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DOS SÓCIOS - OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de**

*violação dos arts. 458 e 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa das teses jurídicas a respeito das quais o Tribunal a quo, segundo seu entendimento, estava obrigado a emitir pronunciamento. Inúmeros precedentes desta Corte. 2. Nos termos da Súmula 211/STJ, inadmissível o recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. 3. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis solidários. 4. Decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorreu a prescrição intercorrente, inclusive para os sócios. Precedentes. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."*

**RESP 888.449, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08.05.08: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO EDITALÍCIA DA EMPRESA EXECUTADA APÓS TENTATIVAS FRUSTRADAS DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA E POR CORREIO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CPC. AUSÊNCIA DE ATOS ULTRA VIRES SOCIETATIS. SÚMULA 7/STJ. 1. Considera-se regular a citação da pessoa jurídica realizada por meio de edital quando frustradas as tentativas anteriores de citação por oficial de justiça e postal. 2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis solidários. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A análise da tese recursal - de que os sócios-gerentes não agiram com excesso de poderes ou com infringência à lei, ao contrato social ou aos estatutos - demanda reexame de matéria fática, diligência incompatível com a natureza e a função do recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, apenas para decretar a prescrição com relação aos débitos vencidos em 14/02/1997 e 14/03/1997.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001848-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001848-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CONPROF ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ADVOGADO : MARIA ANGELA ALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00107-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, não obstante a realização de penhora anterior e a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Preliminarmente intimada, a FAZENDA NACIONAL deixou de apresentar contraminuta (f. 159), sob a alegação de que a penhora eletrônica foi efetivada após a homologação da adesão da agravante ao parcelamento, quando o crédito tributário já estava com a sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, I do CTN.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, considerando que, em contraminuta, a PFN reconheceu expressamente o aperfeiçoamento do parcelamento antes do bloqueio eletrônico de valores, na execução fiscal ajuizada (f. 159/63), não remanesce controvérsia fática nem jurídica a impedir o acolhimento da pretensão recursal, à luz do entendimento de que, tendo sido deferido o acordo, não é cabível adotar medidas patrimoniais executivas ou mesmo de mera garantia do crédito tributário, uma vez que suspensa a respectiva exigibilidade (artigo 151, VI, CTN).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para determinar o levantamento do bloqueio eletrônico de valores, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005529-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : EQUIPAV S/A PAVIMENTACAO ENGENHARIA E COM/  
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00210505319874036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra acolhimento dos cálculos da contadoria judicial, para fins de expedição de precatório, com aplicação de juros até novembro/1997 (f. 25), sob o fundamento de que estão de acordo com a determinação constante do AG 0008793-54.2010.4.03.0000. Alegou a agravante que tal decisão contraria o que determinado no acórdão da Turma, devendo ser assegurado o direito de cômputo dos juros de mora, desde o trânsito em julgado da condenação, até a data da realização dos novos cálculos.

Intimada, a PFN alegou, em contraminuta, que: (1) a agravante pretende rediscutir questão enfrentada no agravo de instrumento anterior, alegando haver equívoco no cálculo da contadoria por "**não incluir juros no período que medeia a expedição do precatório e seu efetivo pagamento**"; e (2) "**a conta da contadoria, sempre, em todos os cálculos, apurou valor superior ao pretendido pelo agravante, razão pela qual, ante o princípio do dispositivo e de restar limitada a execução ao quanto pleiteado, sequer o valor apurado pela contadoria seria devido, em hipótese de ser superior ao pleiteado**".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, conforme o sistema de informações processuais, houve a expedição de ofício precatório em 17/11/1997 (f. 16), o qual foi cancelado em 29/09/1998, sendo autuado novo precatório em 11/03/1999, com depósito do valor correspondente à disposição do Juízo, com a ressalva de que o numerário não poderia ser imediatamente levantado (f. 17), tendo havido, posteriormente, a solicitação, pela Corte, da devolução do valor, em virtude do cancelamento do precatório (f. 18).

No AG 0008793-54.2010.4.03.0000 interposto pela autora, houve provimento (f. 40/1), para que a contadoria judicial refizesse os cálculos com a inclusão de juros de mora desde o trânsito em julgado até a expedição do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal, "*in verbis*":

*"Vistos etc.*

*Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em fase de cumprimento, acolheu cálculo da contadoria judicial, deferindo juros de mora até tornar-se definitivo o valor da condenação ("concordância das partes ou trânsito em julgado de decisão em embargos à execução"), rejeitando sua aplicação nos períodos posteriores, inclusive no de expedição do ofício requisitório e inclusão no orçamento, voltando a fluir somente depois de decorrido o prazo do artigo 100, § 1º, da Constituição Federal.*

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 5º do artigo 100 da Constituição Federal. Neste sentido, o acórdão no RE nº 305186/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. CF., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido."**

As alterações, promovidas pela EC nº 30/2000 e 62/2009, ao artigo 100, ao determinarem a incidência apenas de correção monetária no período entre a requisição do pagamento pelos Tribunais, quando efetuada até 1º de julho, até o final do exercício seguinte, confirmam a interpretação quanto à inexigibilidade de juros de mora no prazo fixado para quitação do precatório, assim delimitando o alcance da condenação judicial e, pois, da coisa julgada. Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

- ERESP nº 461981, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 07.06.04, p. 156: "**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PAGAMENTO REALIZADO NO PRAZO CONSTITUCIONAL - NÃO-CABIMENTO -**

**PRECEDENTES DO STF E DA 1ª SEÇÃO DO STJ. - O STF e a eg. 1ª Seção deste Tribunal assentaram entendimento no sentido de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. - No caso dos autos, não houve mora da Fazenda Pública, por isso que, expedido o precatório em julho/92, foi pago em novembro/93, portanto, dentro do prazo estabelecido no § 1º do art. 100 da Constituição Federal. - Ressalva do ponto de vista do relator. - Embargos de divergência rejeitados." - AG nº 2002.03.00.043210-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 16.01.04, p. 142: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONTA DE ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. 1 - Incabível a imposição de juros de mora na conta de atualização de precatório complementar, caso a expedição do originário pagamento tenha se realizado no prazo constitucional, de vez que não restou caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público. 2 - Exclusão dos juros moratórios na conta homologada, pois não incorreu a agravante em atraso no pagamento da atualização monetária do crédito. Aplicação do entendimento adotado pela Corte Suprema (RE 305.186/SP), acolhido pelo STJ no julgamento do AGEDAG 461.390/MG. 3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento. 4- Agravo regimental prejudicado, por perda do objeto."**

**- AG nº 2002.03.00.014893-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 11.04.03, p. 441: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS EM CONTINUAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE MORA DA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. 1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 2. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido no § 1.º, do art. 100, da CF. Precedentes do STF (Pleno, RE n.º 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31/10/2002, por maioria, DOE 08/11/02 e Primeira Turma, RE n.º 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/02, v.u.). 3. Agravo provido e agravo regimental prejudicado."**

**Como consequência necessária, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano), uma vez que o texto constitucional apenas afasta a configuração da mora entre esta última data e o pagamento, se ocorrido até o final do exercício seguinte, garantindo, neste interregno específico, a aplicação apenas da correção monetária (artigo 100, § 5º, CF, com a redação da EC nº 62/2009).**

**A propósito, assim decidiu a Terceira Turma, no AG nº 2004.03.00.044159-7, de que fui relator, com acórdão publicado no DJU de 23.02.05:**

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. 1. Encontra-se pacificada, no âmbito da Suprema Corte, a interpretação no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal. 2. Como consequência, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano). 3. Precedentes."**

**O exame dos autos revela, pois, que se encontra a decisão agravada em dissonância com a orientação da jurisprudência dominante, pelo que viável a reforma no sentido de que, no âmbito do Juízo agravado, o cálculo seja feito pela contadoria judicial com a inclusão de juros de mora desde o trânsito em julgado até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União.**

**Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para os efeitos supracitados."**

Contra tal decisão a PFN agravou à Turma, que negou provimento ao recurso (f. 42/7) e rejeitou embargos de declaração (f. 48/52), estando o RE e o RESP em processamento na UVIP, sem que conste efeito suspensivo sobre o acórdão recorrido.

Inicialmente, diversamente do que quer fazer crer a PFN, o pedido é para que "os autos retornem à contadoria judicial para que seja feito novos cálculos, considerando para efeito de inclusão dos juros a data do trânsito em julgado da inicial, em 27 de abril de 1992 (fl. 518- doc 25) até a data da realização dos novos cálculos" (grifei, f. 12), sendo que a questão relativa à incidência ou não de juros no período entre a expedição do precatório e o efetivo pagamento é objeto do AG 0008793-54.2010.4.03.0000.

Assim considerados os fatos efetivamente ocorridos, verifica-se ser manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, pois no AG 0008793-54.2010.4.03.0000 determinou-se à contadoria judicial que refizesse os cálculos, "com a inclusão de juros de mora desde o trânsito em julgado até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União", devendo ser considerada para "expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União", não a data de novembro/1997, que se refere ao ofício precatório cancelado (f. 16/8), mas data posterior, em conformidade com novo

cálculo, incluindo os juros apuráveis para efeito da nova expedição, até porque com o cancelamento daquela primeira restou prejudicado o pagamento e, portanto, assim por igual, o limite temporal anteriormente adotado. Por fim, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o cálculo da exequente define os limites da pretensão deduzida, não sendo possível acolher valor superior, ainda que apurado através da contadoria judicial, por importar em iniciativa de execução que somente cabe à parte interessada, e não ao Juízo, pelo que os novos cálculos deverão se limitar **ao valor líquido apontado pelo exequente, válido para a data da atualização dos cálculos**, a fim de evitar o julgamento "*ultra petita*".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para reformar a decisão, nos termos indicados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004588-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004588-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 15039796719974036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de pedido de redirecionamento da execução fiscal, em virtude de prescrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos depois da citação da pessoa jurídica executada, apenas é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente se o decurso do quinquênio ocorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**AgRg no RESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO . PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição , contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."**

**AgRg no REsp 996.480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26/11/2008: "EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."**

**AC 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 13/01/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e Contribuição Social, sendo que o d.**

*Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."*

**AG 2007.03.00081091-9, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 27/03/2008: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA. 1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante. 2. Não vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente. 3. A agravante não colacionou nenhum documento que prove a responsabilidade do sócio indicado, tampouco cópia da Certidão da Dívida Ativa, documento que instrui a execução fiscal, não sendo possível verificar nela a data do fato gerador do tributo, para provar que o agravado integrava o quadro societário da empresa à época dos fatos geradores. 4. Recurso parcialmente provido."**

Na espécie, consta dos autos: (1) citação da empresa executada e penhora de bens, em 20/11/1996 (f. 36/7); (2) oposição de embargos do devedor (f. 38); (3) requerimento para designação de leilões, em 26/05/1997 (f. 39), com constatação e reavaliação dos bens em 04/08/1997 (f. 44), e leilões negativos em 22/08/1997 e 12/09/1997 (f. 47/8); (4) remessa dos autos à Justiça Federal de São Bernardo do Campo, em outubro/1997 (f. 49/50); (5) novo pedido de designação de leilões, em 17/04/1998 (f. 52), com constatação e reavaliação dos bens em 15/10/1998 (f. 70/1), e leilões negativos em 10/11/1998 e 24/11/1998 (f. 72/3); (6) pleito de substituição da penhora, em março/1999 (f. 75), com cumprimento em 11/05/1999 (f. 80/1); (7) petição para designação de leilões, em 14/06/1999 (f. 84), reiterado em 26/09/2000 (f. 103) e em 14/11/2000 (f. 107), com constatação parcial e reavaliação dos bens em 27/03/2001 (f. 114/5), e leilões negativos em 02/04/2001 e 17/04/2001 (f. 116/7); (8) novo pedido de designação de leilões, em 21/05/2001 (f. 119), não constatação dos bens em 18/07/2002 (f. 131); (9) requerimento de intimação do depositário para apresentação dos bens penhorados, em 30/07/2002 (f. 132), cumprida em 30/01/2003 (f. 137); (10) manifestação do depositário, em 12/02/2003 (f. 139/41), e da exequente, em 08/04/2003 (f. 154/vº); (11) determinação para intimação do depositário para manifestação, em 21/07/2003 (f. 156), cumprida em 07/11/2003, com informação de que o depositário foi detido (f. 160); (12) deferimento de apensamento dos autos em mesma fase processual, conforme pedido da exequente de 12/02/2004 (f. 164 e 166); (13) pleito de substituição dos bens penhorados, com a nomeação de novo depositário, em 21/02/2005 (f. 168), cujo resultado da diligência não consta dos autos; (14) vista à exequente, em 13/04/2007 (f. 173), que requereu a inclusão dos sócios (HENRIQUE OCHSENHOFER, ELLI OCHSENHOFER, WILFRID OCHSENHOFER e SIGMAR OCHSENHOFER) no pólo passivo, em 27/04/2007 (f. 175/6), indeferida em 18/09/2007 (f. 183/4); (15) deferimento de sobrestamento do feito em 10/12/2007 (f. 189); (16) reiteração do sobrestamento do feito, em 17/06/2008 (f. 191); (17) determinação para apensamento de autos, em 18/05/2009, (f. 193); (18) requerimento para inclusão do sócio (MARCELO NUNES) no pólo passivo, em 10/06/2009 (f. 195/200); (19) despacho para esclarecimento do pedido, em 03/03/2010 (f. 235); e (20) pedido de inclusão dos sócios (HENRIQUE OCHSENHOFER, ELLI OCHSENHOFER, WILFRID OCHSENHOFER, SIGMAR OCHSENHOFER, MARCELO NUNES e ROBERTO DALLA LIBERA) no pólo passivo, em 22/06/2010 (f. 237/46), indeferido em 25/10/2010 (f. 247 e vº).

Como se observa, não restou comprovada a inércia exclusiva da exequente por período superior a cinco anos, inclusive porque houve, depois da citação da empresa, diversas tentativas de execução diretamente contra a mesma antes do redirecionamento, antes do redirecionamento, a demonstrar que não agiu com desídia a agravante para o fim de suportar a prescrição do crédito tributário executado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo *a quo* o exame do requerimento formulado na petição copiada à f. 237/46.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006299-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006299-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ODINEI FERNANDO BRAGATTO e outros  
: AMELIO BRAGATTO  
: ARMINDO LUIZ BRAGATTO  
: ROSELENA APARECIDA BRAGATTO  
ADVOGADO : VERA LÚCIA PICCIN VIVIANI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : AMELIO BRAGATTO E CIA LTDA e outros  
: SANDRA ROMANO  
: AENIA STELLA BRAGATTO  
ADVOGADO : VERA LÚCIA PICCIN VIVIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014520920034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade.

DECIDO.

O recurso não pode ter seu trânsito deferido, porque intempestivo.

Com efeito, os agravantes foram intimados da decisão agravada em **23/02/2011** (f. 112) e protocolizaram seu recurso somente em **10/03/2011** (f. 02), quando já transcorrido o prazo legal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004882-97.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SERGIO VAZ SANTIAGO e outro  
: CLAUDIO VAZ SANTIAGO  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TORO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 99.00.00510-1 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006540-59.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006540-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO D PEDRO ILTDA e outro  
: NAIR APARECIDA BOSCO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP  
No. ORIG. : 01052861520028260222 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101866-85.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.101866-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.022923-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de garantir à impetrante o desembaraço aduaneiro de equipamentos médicos importados sem o pagamentos do imposto de importação e sobre produtos industrializados, bem como do PIS e da COFINS, indeferiu o pedido de depósito judicial do montante relativo às contribuições, que não foram abrangidas pela liminar.

Às fls. 130/138, o Juízo Singular comunicou que foi proferida a sentença concedendo parcialmente a segurança pleiteada.

Nesses termos, constata-se a perda de objeto do presente recurso. Isso porque, a liminar ou a tutela antecipada apreciadas em cognição sumária são juízos provisórios da questão, proferidos para evitar o perigo de lesão grave e de difícil reparação até que se prolate a sentença, a qual a elas se sobrepõe.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. *É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

2. *A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. Recurso especial prejudicado."*

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC. Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005614-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HOMERO BARBOSA SANDOVAL FILHO  
ADVOGADO : LEANDRO DA SILVEIRA ABDALLA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CALCADOS SANDI IND/ E COM/ LTDA -EPP e outros  
: JOSE ADALBERTO DIAS  
: CARLOS ROBERTO SANDOVAL  
: DONIZETTI APARECIDO DIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010485620064036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

1. Fls. 210/217: tendo em vista os argumentos expostos e os documentos apresentados, reconsidero a decisão monocrática de fls. 207, passando à análise do agravo de instrumento.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por HOMERO BARBOSA SANDOVAL FILHO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada.

Sustenta o recorrente, em síntese, que: a) não possui legitimidade para integrar o polo passivo da execução fiscal, uma vez que se retirou da sociedade em 30/3/2003 e nunca exerceu, de fato, quaisquer poderes de gerência; e b) o não recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei para ensejar a responsabilização dos sócios nos termos do art. 135 do CTN

Requer a concessão do efeito suspensivo ao agravo, a fim de que determinar sua exclusão do polo passivo da demanda até o julgamento final do recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. *Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

2. *O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

3. *Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Agravo inominado desprovido."*

(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.**

*Omissis*

4. *Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

5. *A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.*

*Omissis*

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."*

(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

No caso dos autos, verifica-se que desde o ano calendário 2006 a empresa executada apresenta declaração de inatividade, conforme documento de fls. 121/122, o que faz presumir sua dissolução irregular, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, nos termos acima expostos.

No caso, porém, não é possível responsabilizar o ora agravante pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, tendo em vista que, nos termos das informações contidas na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 43/46), o Sr. Homero Barbosa Sandoval Filho retirou-se da sociedade em 9/6/2003,

sendo que as atividades empresariais continuaram com os sócios remanescentes, realizando-se a última alteração contratual em 29/11/2004 (fls. 46).

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para excluir o Sr. HOMERO BARBOSA SANDOVAL FILHO do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075999-61.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.075999-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA MASCOTE LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 04.00.00859-7 A Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso de fls. 68/77, tendo em vista as informações fornecidas em contraminuta (fls. 82/104), no sentido de que parte dos débitos foram extintos, tendo sido a parte restante incluída no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038895-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038895-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : OG VISUAL SERVICOS DE DIGITALIZACAO LTDA -ME  
ADVOGADO : WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO DE SAO PAULO  
No. ORIG. : 00000724620104036198 PL Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação cautelar, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008976-88.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008976-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RUBENS LUIS FOLCHINI e outro  
: LIANA FOLCHINI FERNANDES  
ADVOGADO : DOUGLAS MICHEL CAETANO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : REAL DISTRIBUIDORA DA CALCADOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 00.00.00226-9 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa aos agravantes.

Decido.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou o recorrente peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia da certidão de intimação da decisão agravada**, o que impede o seguimento do feito (art. 525, I, do CPC).

Ademais, constata-se que o agravo de instrumento foi originalmente interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 6 de janeiro de 2010 (fls. 2), e protocolizado neste Tribunal Regional Federal somente em 11 de abril de 2011, ou seja, mais de um ano após a interposição perante o Tribunal de Justiça Estadual.

Ocorre que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso, sendo manifesta, portanto, a intempestividade do presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040759-16.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.040759-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FLAVIO JOSE GODINHO e outro  
: ROBERTO DE CAMARGO MARCHI  
ADVOGADO : LEUCIO DE LEMOS NETTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS NOVO TEMPO LTDA  
ADVOGADO : WINSTON SEBE  
AGRAVADO : PARIS AUGUSTO DE SOUZA  
: IZALINO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR  
: DAVID AUGUSTO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 97.11.05802-2 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo inominado interposto por FLAVIO JOSE GODINHO e ROBERTO DE CAMARGO MARCHI, em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

A decisão agravada de primeiro grau rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo os agravantes no polo passivo da execução fiscal, por entender que os sócios excipientes não comprovaram que, no período de competência do tributo exigido, não exerciam a administração da empresa. (Valor da execução: R\$ 41.901,60, em 22/03/2011 - fls. 114)

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento, entendendo o então Relator, Desembargador Baptista Pereira, que a alegação de que o crédito tributário não resultou de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou mesmo qualquer outra matéria de defesa no intuito de se eximir da responsabilidade pela obrigação tributária, deve ser arguida em embargos à execução.

Alegam os agravantes, em síntese, que: a) não houve comprovação nos autos de que os agravantes agiram com excesso de poderes, contrariando a lei, o contrato social ou estatutos da empresa, sendo que o ônus de tais provas cabe à exequente; b) a alegação de ilegitimidade de parte pode ser arguida em exceção de pré-executividade, não havendo necessidade de mais provas além das trazidas aos autos; c) se retiraram da sociedade em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, conforme alteração contratual juntada ao processo.

Requerem, em juízo de retratação, seja reconsiderada a decisão ou, caso contrário, levado em mesa o agravo inominado para julgamento na Terceira Turma.

Regularmente intimada, a União apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada.

Reconsidero a decisão a fls. 61/62, eis que, analisando com percuciência os autos, verifico que a documentação acostada se mostra suficiente ao deslinde da controvérsia, não havendo necessidade de dilação probatória, que só poderia ser exercida em embargos do devedor.

Passo, assim, à análise do mérito do presente agravo de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão do representante legal da empresa executada, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se trata, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

(Omissis)

4. *Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

5. *A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*

(Omissis)

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos que formaram o instrumento, verifica-se que os agravantes retiraram-se da sociedade em **22/07/1996**, conforme contrato social registrado na Jucesp (fls. 23/28). Observa-se, ainda, que, em **13/5/1998**, a empresa executada apresentou petição na execução fiscal originária oferecendo bens à penhora (fls. 32/33), de modo que, se acaso houve posterior comprovação de dissolução irregular da empresa, é certo que esta ocorreu muito depois da retirada dos sócios ora agravantes da sua composição.

Assim, de acordo com o entendimento pacificado nesta Turma e no STJ, não podem ser os sócios responsabilizados pelos créditos tributários.

Ressalte-se que não é relevante o fato de que os agravantes faziam parte da sociedade e tinham poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 61/62) e, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir os agravantes do polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057921-87.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.057921-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SILVIA BAUMWOHL  
ADVOGADO : THIAGO CERAVOLO LAGUNA  
: ANA FLÁVIA MELLO BISCOLLA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PSRT COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.100043-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo inominado em face de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento.

A decisão de primeiro grau agravada acolheu manifestação da exequente, incorporada à guisa de decisório, para determinar a inclusão da sócia, ora agravante, no polo passivo das execuções fiscais apensas. (Valor das execuções: nº 2000.61.82.100043-4, de R\$ 53.643,04 e nº 2000.61.82.100044-6, de R\$ 8.429,00 em 15/5/2002 - fls. 100/101)

Neste Tribunal foi negado seguimento ao recurso (fls. 82/84), tendo em vista que a manifestação da União, incorporada às razões da decisão agravada, não foi juntada aos autos.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a juntada das peças facultativas quando da interposição do recurso de agravo de instrumento era impossível, tendo em vista que a advogada da agravante não estava ainda constituída nos autos da execução fiscal, não tendo acesso à extração de cópias reprográficas dos autos; b) a documentação juntada ao agravo é suficiente para a correta apreciação da lide; c) o pedido da União de redirecionamento da execução fiscal para a sócia teve como fundamento tão somente o disposto no art. 135 do CTN, bem como o retorno do aviso de recebimento negativo, que resultou na citação infrutífera da empresa executada, os quais não se mostram suficientes ao deferimento da pretensão fazendária; d) não houve nos autos da execução fiscal qualquer comprovação da existência de atos resultantes de infração à lei, contrato social ou estatutos da empresa, sendo incabível o redirecionamento da lide.

Requer, em juízo de retratação, seja reconsiderada a decisão ou, caso contrário, levado em mesa o agravo inominado para julgamento na Terceira Turma.

Regularmente intimada, a União apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada. Aduziu, ainda, que a responsabilidade pelo pagamento do débito é solidária e objetiva a teor do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993. Reconsidero a decisão de fls. 82/84, eis que se mostram convincentes os argumentos da agravante no sentido de que não tinha, à época, acesso aos autos para reprografia, pois interpôs o agravo de instrumento antes da constituição de advogado na execução fiscal. Assim, tendo em vista que a manifestação da exequente que fundamentou a decisão de primeiro grau agravada foi juntada aos autos com a petição do agravo inominado (fls. 96/101), fica suprida a deficiência.

Passo, assim, à análise do mérito do presente agravo de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à alegação trazida em contraminuta, é certo que o art. 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no art. 146, inciso III, "b", da CF/1988.

No mesmo sentido decidiu o Ministro Luiz Fux, nos autos do AgRg no REsp n. 536.098/MG: "*A contribuição para a seguridade social é espécie do gênero tributo, devendo, portanto, seguir o comando do Código Tributário Nacional que, por seu turno, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar. Dessarte, não há que*

*se falar na aplicação da lei ordinária 8.620/93, posto ostentar grau normativo hierarquicamente inferior ao CTN, mercê de esbarrar no princípio da hierarquia das leis, de natureza constitucional, que foge aos limites do recurso especial traçados pela Constituição Federal, ao determinar a competência do STJ." (STJ, Primeira Turma, v.u., j. 16/10/2003, DJ 3/11/2003, p. 276).*

Cumpre, ainda, ressaltar, em se admitindo a aplicação do art. 13, da Lei n. 8.620/1993, que este não pode ser interpretado isoladamente, sem a observância do disposto no art. 135, do CTN (v.g. STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 21/8/2006, v.u., DJ 21/8/2006, p. 243).

Outro não tem sido o entendimento desta Terceira Turma, conforme se verifica do seguinte precedente: AC n. 2003.61.82.048966-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 23/10/2008, vu, DJ 18/11/2008.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, bem como da **recente declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal**, no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

*"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.*  
(...)

*A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.*  
(...)

*Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)*

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B, do CPC, e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do REsp 1.153.119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."**

*(REsp 1.153.119/MG, Primeira Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe de 2/12/2010)*

Dessa forma, por qualquer ângulo que se analise a questão, o art. 13, da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada.

No que se refere ao pedido de inclusão da representante legal no polo passivo da ação, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato

social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, **desde que comprovado pelo Fisco** mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

2. *O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

3. *Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

(Omissis)

4. *Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

5. *A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.*

(Omissis)

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos que formaram o instrumento e, ainda, consultando o andamento processual eletrônico da primeira instância, não consta que tenha havido diligência por Oficial de Justiça a fim de localizar a empresa executada, tendo a agravante sido incluída no polo passivo da ação apenas em razão do retorno do aviso de recebimento negativo, conforme se verifica da manifestação da exequente acostada a fls. 96/97, adotada como razões de decidir pelo juízo *a quo*.

Desse modo, não se há como averiguar a alegada dissolução irregular da empresa executada, situação que seria apta a permitir o redirecionamento da lide fiscal para os sócios.

Acerca do tema, firmei o entendimento de que o mero aviso de recebimento negativo não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução de tal carta pelos Correios não possui fé

pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.*" (REsp 1.017.588/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.).

Ainda nessa esteira, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento desta Terceira Turma: AI 2008.03.00.000523-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 10/04/2008, v.u., DJU 30/04/2008.

Dessarte, não há que se falar, *a priori*, em dissolução irregular da sociedade, se não comprovado que a exequente esgotou todos os meios para localização da executada e de bens de sua propriedade passíveis de penhora. Ressalte-se ser irrelevante o fato de que a agravante fazia parte da sociedade e tinham poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Tendo em vista a exclusão da agravante da lide, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado e a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 82/84) e, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir a agravante - SILVIA BAUMWOHL - do polo passivo das execuções fiscais apensas ns. 2000.61.82.100043-4 e 2000.61.82.100044-6, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado de ambas as execuções.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057153-64.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.057153-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO COLANGELO  
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CCAT TRIBUTOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.014812-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo inominado interposto por Marcos Antonio Colangelo em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

A decisão de primeiro grau agravada, proferida em execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade, mantendo o agravante, sócio da empresa executada, no polo passivo da ação. (Valor da execução fiscal: R\$ 15.350,20 em 01/02/1999)

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento (fls. 58/59), ao entendimento de que a solução da questão alusiva à legitimidade ou não do sócio para figurar no polo passivo da demanda não se revelava de fácil percepção, impondo-se a necessária dilação probatória, que só pode ser exercida em sede de embargos.

O recorrente interpôs agravo legal em face dessa decisão, alegando, em síntese, que: a) é patente a ilegitimidade passiva para figurar como executado na ação originária, não havendo necessidade de dilação probatória, visto que a presunção de inatividade da empresa executada advém de afirmativa equivocada da parte agravada, já que encontra-se em plena atividade no mesmo endereço desde a sua constituição; b) não foi efetivada a penhora pelo oficial de justiça devido à ausência de bens, e não pela inexistência da empresa; c) a responsabilidade tributária do sócio só é possível no caso de comprovação de ocorrência dos atos elencados no art. 135 do CTN, o que não ocorreu no caso; d) o entendimento do juízo de primeiro grau, de que a mera inadimplência enseja a inclusão do sócio no polo passivo da ação executiva, é totalmente contrária à jurisprudência atual.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, seja o agravo submetido a julgamento na E. Turma. Em contraminuta, a União requer a manutenção da decisão recorrida.

Reconsidero a decisão a fls. 58/59, eis que, analisando com percuciência os autos, verifico que a documentação acostada se mostra suficiente ao deslinde da controvérsia, não havendo necessidade de contraditório nem de dilação probatória.

Com efeito, há na Terceira Turma desta Corte julgados no sentido de que a apreciação da legitimidade passiva de sócio ou administrador de empresa executada é matéria passível de análise em sede de exceção de pré-executividade (AI n. 2004.03.00.048244-7, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 15/04/2010, DJF3: 26/04/2010). Passo, assim, à análise do mérito do presente agravo de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifica-se que:

- a) regularmente citada, a executada não indicou bens à penhora, tendo o oficial de justiça deixado de efetivar a constrição tendo em vista que no local sede da empresa encontrou apenas parco mobiliário e equipamentos obsoletos, insuficientes para garantir o valor da execução (fls. 24);
- b) após, a União requereu a inclusão do sócio no polo passivo da ação, ao argumento de que a empresa não teria sido localizada;
- c) o pedido foi deferido pelo juízo de primeiro grau;
- d) o sócio, ora agravante, apresentou exceção de pré-executividade, a qual foi rejeitada, entendendo o Juiz de primeira instância, por meio da decisão agravada, que "*a responsabilização dos sócios é legítima, pois não recolher tributo corresponde, efetivamente, a infração legal, motivo pelo qual mantenho, ao menos por ora, a requerente no pólo passivo da Execução Fiscal.*" (fls. 52/53)

Destarte, ante o que foi acima relatado, verifica-se que a União requereu a inclusão do sócio no polo passivo da execução sob o argumento de que a empresa teria encerrado irregularmente suas atividades e não teria bens suficientes para saldar o débito, o que não restou efetivamente comprovado, não logrando a exequente demonstrar que os débitos foram resultantes de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", conforme preceitua o art. 135, III, do CTN.

Acréscase a isso o fato de que, após a interposição do presente agravo de instrumento, foi levada a efeito a penhora do faturamento da empresa executada, a qual vem sendo cumprida regularmente, conforme constatado em consulta procedida no sistema eletrônico de informações processuais da Justiça Federal.

Ora, no que se refere à responsabilização do representante legal em execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO . EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal , daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex- sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. agravo inominado desprovido."*

*(AI 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ de 28/10/2009, grifos meus)*

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL . RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO -COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

*(Omissis)*

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal , é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*

*(Omissis)*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*

*(REsp 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU de 19/12/2005, grifos meus)*

No caso, não houve comprovação da ocorrência dos atos previstos no art. 135 do CTN nem de encerramento irregular da sociedade. Pelo contrário, há penhora do faturamento da empresa, demonstrando a existência e funcionamento da mesma, devendo ser excluído o agravante da lide.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado e a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão a fls. 58/59 e, tendo em vista que a decisão do MM. Juiz *a quo* está em confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, presentes os requisitos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para excluir MARCOS ANTONIO COLANGELO do polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da ação executiva.

Comunique-se ao MM. Juízo de primeiro grau para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034714-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : FABRIMOL LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA  
ADVOGADO : DÉBORA CHECHE CIARAMICOLI DA MATA e outro  
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ALUISIO CARLOS FABRICIO JUNIOR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071274320004036119 3 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABRIMOL LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade ofertada, porque não caracterizada a suspensão da exigibilidade do débito exequendo.

Sustenta a agravante, em síntese, que incluiu o débito fiscal no parcelamento previsto na Lei n. 9.964/2000 (Refis), o qual vem sendo cumprido regularmente, sendo inadmissível o prosseguimento da execução fiscal originária.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja suspenso o prosseguimento da execução fiscal e, consequentemente, a penhora de seus bens.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos necessários à concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância da fundamentação.

Compulsando os autos, verifica-se que a ora agravante aderiu ao programa de parcelamento previsto na Lei n.

9.964/2000 (Refis), estando, aparentemente, ativa no referido programa, de acordo com os documentos de fls. 38/40 e 46/47.

Todavia, a recorrente não trouxe aos autos elementos suficientes que demonstrem que os débitos cobrados nas execuções fiscais apensadas, inscritos na Dívida Ativa sob os n.s 80.3.94.001391-10 e 80.6.94.003594-49, encontram-se incluídos no referido programa, o que poderia ter sido feito, v.g., mediante um demonstrativo dos débitos consolidados.

Dessa forma, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009136-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : THOMAZ BRODY e outro

: WALTER CARDOSO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CID FERNANDO DE ULHOA CANTO

AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : PAULO BUENO DE AZEVEDO

PARTE RE' : AUTO POSTO PETRO LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 06.00.02629-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa aos agravantes.

Decido.

Verifica-se que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, nota-se que os agravantes foram intimados da decisão agravada pelo Diário de Justiça

Eletrônico em 20 de setembro de 2010. Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 12 de abril do corrente ano, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

No caso, não há como considerar a data do protocolo do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007672-54.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007672-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GUTEMBERG ADRIAN DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO LUCIANO GARZAO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00005183420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Regularize o recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034517-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034517-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG FARMANAEL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00381791820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de formalização de penhora *on-line* de ativos financeiros da executada.

Alega o agravante, em síntese, que a Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC para permitir a penhora de ativos financeiros como primeira providência a ser tomada em sede de execução. Afirma que a Resolução n. 524/2006 do Conselho da Justiça Federal institucionalizou o uso do sistema Bacenjud.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Na análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado. Vejamos.

Quanto à questão relativa à penhora efetivada por meio do convênio denominado Bacenjud, tinha esta Terceira Turma entendimento de que os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça, dentre as quais se enquadraria a hipótese de, em execução fiscal, restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento do feito. Esse entendimento, inclusive, era o mesmo manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, com o advento da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.

Vejamos o texto do dispositivo legal mencionado após a alteração:

*"Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

(...)

Art. 655 -A - *Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*"

Diante disso, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei n. 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Veja-se, a seguir, julgados do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no Ag 1230232, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.**

1. *A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

2. *A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."*

(RESP nº 1056246, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/6/2008, DJE de 23/6/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. *A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.*

2. *Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.*

3. *A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.*

5. *No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.*

6. *Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento.*

7. *Recurso especial provido."*

(REsp 110.128-8/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 2/4/2009, DJe 20/4/2009).

Nesse passo, a jurisprudência desta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a

nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição.

Destaco, a seguir, trecho do voto do E. Desembargador Federal Carlos Muta no agravo de instrumento n. 2009.03.00.001548-0, julgado em 26/11/2009, que indica, ainda, outros fundamentos que motivaram o novo posicionamento adotado:

*"O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento."*

Conforme bem ressaltado no *decisum* acima citado, a medida de constrição em tela comporta, mesmo na nova disciplina jurídica, exceções que devem ser consideradas em cada caso.

Com efeito, há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente *"os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social"*, bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.

Ademais, a Resolução n. 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio *"poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)"*, servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.

Por fim, destaco que recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento acerca da desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens para utilização do sistema Bacenjud, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.184.765, tido como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, o qual restou assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

(...)

*(REsp 1184765/PA, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, v.u., j. 24/11/2010, DJe 3/12/2010)*

Por todos esses fundamentos, reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, em consonância com o entendimento firmado no STJ e nesta Terceira Turma, ressaltados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

*In casu*, o pedido de penhora pelo sistema Bacenjud foi formulado pelo exequente após 7/12/2006, quando se iniciou a vigência da Lei n. 11.382/2006, o que enseja o deferimento do pleito, de acordo com o posicionamento acima.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada, para que seja determinado o rastreamento e bloqueio de valores que a executada possua em instituições financeiras, mediante sistema BACENJUD, até o valor atualizado da dívida.

Dê-se ciência ao MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.  
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar, no endereço a fls. 49.

São Paulo, 13 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018476-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RODRIGO ALBEJANTE HOFFMANN  
ADVOGADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00050103020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Às fls. 58/59, concedeu-se parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada apresentou pedido de reconsideração e contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo.

Conforme ofício acostado às fls. 121/129, houve prolação da sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o pedido de reconsideração e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005058-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS LTDA  
: ALESSANDRO ARCANGELI  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PINTO RICA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TR GGW PATRIMONIAL LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS COLLET E SILVA  
PARTE AUTORA : JOSE THEOPHILO RAMOS JUNIOR  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PINTO RICA e outro  
PARTE RE' : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES  
ADVOGADO : ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 15026797019974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 627/630: Trata-se de pedido de reconsideração apresentado pelas agravantes, em face da decisão de fls. 613/614, que deferiu o efeito suspensivo postulado para prorrogar por 60 (sessenta) dias o prazo para desocupação e desinstalação da empresa agravante, tendo como *dies a quo* a data de 28/2/2011, suspendendo a determinação de perdimento de bens.

Alegam a SOPLAST PLÁSTICOS SOPRADOS LIMITADA E OUTROS a impossibilidade da transferência das instalações industriais da SOPLAST dentro do exíguo prazo fixado (60 dias). Refutam o argumento de que teriam tido tempo suficiente para tanto, pois, diante das diversas nulidades discutidas nos autos, entenderam prudente não enfrentar

desde logo os gastos elevados da mudança. Argumenta que, conforme laudo acostado, as autorizações necessárias para funcionamento em outro local, como aquelas perante a CETESB, Prefeitura, Corpo de Bombeiros, Secretaria da Fazenda do Estado, etc, demandaria grande lapso de tempo.

Insistem, ainda, que eventual indenização pela demora na imissão na posse do imóvel seja somente computada após o trânsito em julgado da decisão final, que apreciar a apelação interposta, ou então ao cabo do eventual prazo dilatado a ser concedido pelo Relator.

Requer, finalmente, o deferimento do prazo de 18 (dezoito) meses, conforme sugerido pelo laudo fornecido.

Por outro lado, a agravada TRENTO PATRIMONIAL LTDA, arrematante do imóvel, afirma que a agravante (SOPLAST) teve prazo suficiente para preparar a mudança das instalações, tendo em vista que a execução fiscal se arrasta há mais de 15 anos. Ressalta que arrematou regularmente o bem, com o pagamento das despesas correspondentes, sem poder dele usufruir. Alega que a recorrente é devedora da Municipalidade de São Bernardo do Campo/SP, por conta de IPTU não pago, na quantia de R\$ 569.384,82 e que nada indica que pretende satisfazê-lo, tendo em vista a arrematação concretizada. Sustenta que o mesmo raciocínio se aplica para os débitos de energia elétrica (ELETROPAULO) e esgoto (SABESP) .

Decido.

Não obstante decorrido o prazo estipulado às fls. 613/614, qual seja, 60 (sessenta) dias contados de 28/2/2011, feitas as ponderações pelas recorrentes, concernentes à exiguidade do tempo fixado para a efetivação da desocupação do imóvel arrematado, tendo em vista a necessidade de obtenção de licenças/autorizações perante as entidades elencadas pela recorrente, defiro o prazo suplementar para efetivação da medida.

Entretanto, não pelo prazo requerido (18 meses), mas por 6 (seis) meses a contar de 2/5/2011 (segunda-feira), tendo em vista que, no decorrer do processo executivo, a executada deveria ter providenciado, por cautela, as medidas necessárias para alteração de endereço de suas instalações.

Por outro lado, deve a agravante comprovar o pagamento dos encargos/gastos incidentes sobre o imóvel em questão, como o IPTU e as contas de energia elétrica, água e esgoto.

Resta mantida, também, a indenização fixada por esta Relatoria, conforme vem cumprindo a agravante (fls. 652/653).

Ante o exposto, **defiro** o prazo de 6 (seis) meses para desocupação do imóvel pelas agravantes, contados a partir de 2/5/2011.

Dê-se ciência ao MM Juízo *a quo* para providências cabíveis.

Intimem-se as partes.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010589-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010589-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BIOPLAST SERVICOS MEDICOS S/S LTDA  
ADVOGADO : RANGEL PERRUCCI FIORIN e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064680820114036100 9 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento do porte de remessa e retorno e das custas , na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 411 , de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120846-17.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.120846-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ANTONIO MORENO NETO

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : FAMA FERRAGENS S/A  
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO  
PARTE RE' : ROBERTO MULLER MORENO e outros  
: WERNER GERHARDT espolio  
: WERNER GERHARDT JUNIOR espolio  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.75166-7 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo inominado interposto por ANTONIO MORENO NETO em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

A decisão de primeiro grau agravada, proferida em execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade, mantendo o agravante, sócio da empresa executada, no polo passivo da ação (Valor da execução fiscal: R\$ 285.240,86 em 17/02/2004 - fls. 322)

Nesta Corte foi negado seguimento ao recurso, ao entendimento de que a dissolução irregular da empresa possibilita o redirecionamento da lide para o sócio que exercia poderes de gerência à época da constituição do crédito exequendo. O recorrente interpôs agravo legal em face dessa decisão, alegando, em síntese, que: a) é patente a ilegitimidade passiva para figurar como executado na ação originária, pois não houve prova de ocorrência de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto durante sua permanência na empresa; b) a decisão agravada não levou em conta que o agravante não era mais diretor da empresa à época da sua dissolução, eis que encerrou sua atuação como diretor da empresa em 1994, muito antes do suposto encerramento irregular; c) a responsabilidade tributária do sócio só é possível no caso de comprovação de ocorrência dos atos elencados no art. 135 do CTN, o que não ocorreu no caso; d) ocorreu a prescrição intercorrente, pois a Fazenda requereu o redirecionamento da execução fiscal passados mais de vinte anos da citação da empresa executada.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso contrário, seja o agravo submetido a julgamento na E. Turma. Em contraminuta, alega a agravada que os diretores da empresa executada utilizaram-se de ações trabalhistas fraudulentas, a fim de entre si distribuírem o patrimônio da empresa. Aduz que foi decretada, inclusive, em outra execução fiscal, a prisão civil do ora agravante.

Decido.

Reconsidero a decisão a fls. 426/429, eis que, analisando com parcuciência os autos, verifico que a situação enseja a aplicação de novel entendimento da Terceira Turma quanto à matéria discutida, conforme se verá adiante.

Passo, assim, à análise do mérito do presente agravo de instrumento.

No que se refere à responsabilização do representante legal em execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO . EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal , daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a*

demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex- sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. agravo inominado desprovido."

(AI 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ de 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO -COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.**

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(REsp 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU de 19/12/2005, grifos meus)

No caso presente, compulsando os autos, verifica-se que:

- a) a execução fiscal foi ajuizada em novembro de 1983, tendo havido a citação da empresa executada e a penhora regular de vários bens móveis em 20/8/1985;
- b) houve oposição de embargos à execução, os quais foram extintos por sentença proferida em 6/12/1991;
- c) em virtude de leilões negativos, foram substituídos os bens penhorados por imóvel de propriedade da empresa executada em 9/4/1996, tendo o diretor da empresa à época - Sr. Werner Gerhardt - assumido o encargo de depositário;
- d) em 7/11/2003, em diligência procedida por oficial de justiça, ficou constatado que a empresa agravante não mais se encontrava no endereço informado. Em contato telefônico, o oficial de justiça obteve do Sr. Francisco Moreno a informação de que a empresa estaria desativada há mais de dois anos e que todos os seus bens já estariam penhorados (fls. 186);
- e) a União juntou aos autos petição informando que, em 20/11/2003, a empresa executada fora excluída do REFIS por motivo de inadimplência, requerendo o prosseguimento da execução, que se encontrava suspensa em razão do parcelamento, e a inclusão do Sr. Antonio Moreno Neto, entre outros, no polo passivo da ação;
- f) foi deferido o pleito, tendo o agravante apresentado exceção de pré-executividade, na qual alegou que deixou de exercer poderes de gerência na empresa em fevereiro de 1994, quando a diretoria foi transferida para Werner Gerhardt e Werner Gerhardt Junior, conforme Ata de Assembléia Geral devidamente registrada na Jucesp;
- g) a exceção foi rejeitada pela decisão agravada, de fls. 407/409.

Ante tudo que foi relatado, verifica-se que o agravante deixou de exercer a diretoria da empresa em **10/2/1994**, conforme Ata de Assembléia Geral acostada a fls. 398, sendo que, em **13/5/1998**, houve nos autos da execução fiscal substituição da penhora por bens imóveis com notificação do então diretor da empresa, Sr. Werner Gerhardt, o que indica, a princípio, que após a retirada do agravante da diretoria, a empresa permaneceu ainda por muito tempo ativa e não deixou de praticar os atos que lhe competiam no bojo da execução fiscal.

Portanto, embora tenha havido posteriormente a comprovação de dissolução irregular da empresa (em novembro de 2003), não existe prova documental do vínculo do Sr. Antonio Moreno Neto com tal fato, tendo em vista que o encerramento ocorreu muito depois da sua saída da diretoria da empresa, razão pela qual, de acordo com o entendimento acima mencionado, manifestado por esta Turma e pelo STJ, não pode ser o recorrente responsabilizado pelos créditos tributários.

Ressalte-se que é irrelevante o fato de que o agravante tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Quanto à alegação da União em contraminuta, dando conta da existência de supostos atos fraudulentos com o intuito de sonegar os tributos em cobrança, não observo relevância nesses argumentos.

Com efeito, dentre os documentos trazidos pela agravada, estão as petições iniciais de ações reclamationárias trabalhistas movidas por Antonio Moreno Neto contra a executada e a empresa Fama da Amazônia Indústria Metalúrgica S/A, acoimadas pela União de "fraudulentas", sendo que, nos respectivos termos de audiência e decisões judiciais, não há qualquer alusão expressa às fraudes alegadas pela Fazenda Nacional.

Ainda, as decisões proferidas na EF nº 84.0017738-0, movida pela União contra a Metalúrgica São Nicolau S/A e outro, na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, apenas determinam a intimação dos depositários João Moreno e Antonio Moreno Neto para apresentarem os bens penhorados naqueles autos, decretando a seguir, diante do não-cumprimento da ordem, a sua prisão civil (f. 512/515), decisão contra a qual foi impetrado *habeas corpus*.

Ora, a mera existência de ações trabalhistas e outras execuções fiscais não implica indícios ou provas suficientes de que o recorrente tenha praticado atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, no período em que ocorreram os fatos geradores, época em que integrava a diretoria da empresa executada, tampouco pode ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa, eis que não participava mais de sua gerência.

Fica, assim, prejudicada a questão relativa à prescrição intercorrente, invocada pelo agravante.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, a jurisprudência, há tempos, firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento e, tendo em vista que a decisão do MM. Juiz *a quo* está em confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, presentes os requisitos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 0,5% (meio por cento) do valor da execução atualizado.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005596-57.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005596-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MAURICIO ALEXANDRE FLOR  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : MEGAMIDIA TECNOLOGIA E SUPRIMENTOS LTDA  
PARTE RE' : PAULO ROBERTO DA SILVA e outros  
: MARIA DIVINA ZIOLI RIBEIRO  
: ODETE APARECIDA PESCARA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00330653520064036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Regularize o recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411, do Conselho da Administração desta Corte, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005710-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ACUSTICA ENGENHARIA S/C LTDA  
ADVOGADO : RICARDO HACHAM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00336521720034036100 15 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, juntando cópia integral de seu contrato social, tendo em vista que o signatário da procuração de fls. 17, Sr. Schaia Akkerman, não possui, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005864-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : BEATRIZ BALBELA ARZAGUET DE DEBIASI  
ADVOGADO : BECKI REFKA SARFATI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.00.13116-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora da Secretaria, constante a fls. 226.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008215-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : POLY VAC S/A IND/ E COM/ DE EMBALAGENS  
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00247331120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 258.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005073-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005073-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MIWAKO KATAYAMA IWAMIZU  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00095861820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002843-30.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002843-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GDJ LOCACAO TRANSPORTE COM/ E CONSULTORIA LTDA e outros  
: MARIA DAS DORES BERNARDES DA COSTA NEVES  
: GUSTAVO BERNARDES DA COSTA NEVES  
ADVOGADO : MARCIA BACCHIN BARROS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00287076620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031314-90.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031314-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PAULO JOSE BARBOSA  
ADVOGADO : FABRICIO SICCHIEROLLI POSOCCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ERIOVALDO COSSA  
ADVOGADO : ADRIANA FERNANDES DE MORAES  
PARTE RE' : GUARUJAGAS DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA -EPP e outros  
: LUIZ CILEI COSTA  
: FRANCISCO GOES  
: RICARDO PEREIRA NUNES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PERUIBE SP  
No. ORIG. : 05.00.03093-9 A Vr PERUIBE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO JOSE BARBOSA em face de decisão que, em execução fiscal, julgou parcialmente procedente a exceção de não-executividade apresentada.

A fls. 148 houve despacho determinando a regularização do recolhimento das custas e do porte de remessa.

Tendo em vista que foi atendida parte da determinação a fls. 148, foi proferido novo despacho, determinando novamente a regularização do pagamento.

Ocorre que o agravante recolheu as guias em instituição financeira diversa da prevista na Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 411/2010 (fls. 157/158), embora regularmente intimado, por duas vezes, para tal fim, de modo que **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006024-39.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006024-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SETAL ENGENHARIA CONSTRUCOES E PERFURACOES S/A  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078201120054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de verba honorária sucumbencial, suspendeu a execução, **"tendo em vista que a impugnante demonstrou que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 [...] até que o órgão responsável pela administração dos débitos aprecie e decida acerca do pedido de inclusão do débito ora exigido"**.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável o recurso, vez que não decidiu o Juízo agravado pela ilegalidade da inclusão de verba honorária sucumbencial, mas apenas determinou a suspensão da execução até pronunciamento da própria Administração acerca da pretensão deduzida naquela instância. A execução, ao que consta, foi garantida (f. 36), e a demora na suspensão vincula-se à demora na própria apreciação administrativa da inclusão de tal condenação sucumbencial no parcelamento fiscal, cuja adesão foi deferida (f. 46). Assim, é manifestamente infundada a pretensão fazendária de transferir ao Judiciário a função, que cabe à própria Administração, que dela não se desincumbe, de dizer que não é cabível a inclusão de verba honorária no parcelamento da Lei 11.941/06. Não pode, à toda evidência, a Administração reclamar providência contra si própria para proteger-se da demora que, ela mesma, tem produzido. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento o recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009145-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : DISTINTAS MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA massa falida e outro  
: REGINALDO SILVA FELICIANO  
ADVOGADO : JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014504520034036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição de prescrição em exceção de pré-executividade.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, faltando documento obrigatório, previsto no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, vez que a cópia integral da decisão agravada deixou de ser juntada, sendo certo que o ônus

processual da integral instrução do recurso é exclusivamente do agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, pena de negativa de seguimento.

O defeito impeditivo à admissão do recurso encontra-se reconhecido em jurisprudência não apenas deste Tribunal, como do Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- AgRg no REsp 781.333, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 13.02.09: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO. 1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada. 2. A alegação de que não houve intimação da decisão agravada, com a conseqüente impossibilidade de juntada de tal documento, foi apreciada pelo Tribunal a quo mediante análise do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não-provido."**

- AG 2003.03.00.037434-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.07, p. 432: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO DA PARTE AGRAVADA. PEÇA ESSENCIAL. 1. Os documentos elencados no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, são obrigatórios e devem ser apresentados pelo agravante no ato da interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento. 2. A decisão agravada deve ser mantida, uma vez que consta nos autos apenas cópia de substabelecimento, sem a juntada de cópia da procuração da parte agravada, peça obrigatória para comprovar a regularidade da representação processual. 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Turma."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007871-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007871-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ALLAN DINIZ BESSA IMPERATRIZ  
ADVOGADO : EDUBERTO NOGUEIRA KAKIMOTO e outro  
AGRAVADO : CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE CEUBAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015131920114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, objetivando que a Universidade Metropolitana de Santos, mantida pelo Centro de Estudos Unificados Bandeirante - CEUBAM, "**proceda a matrícula do impetrante, no curso de Medicina do ano letivo de 2.011, para que possa continuar sua formação acadêmica e concluir o curso de graduação de Medicina**" (f. 81).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, defiro o desentranhamento solicitado à f. 165/6, mediante a substituição dos originais por cópias.

No mérito devolvido, cabe destacar que a controvérsia, deduzida na espécie, encontra-se regulada pelo artigo 5º da Lei 9.870/99, que dispõe sobre anuidades escolares, garantindo o direito à renovação de matrícula, salvo no caso de inadimplência:

**"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual".**

De fato, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com suas obrigações contratuais, conforme decidido pelo próprio Supremo Tribunal Federal, por ocasião em que restou suspensa liminarmente a proibição de "**indeferimento de renovação das matrículas dos alunos**", por motivo de inadimplência (artigo 5º da MP 524, de 07.06.94, ADIMC 1.081, Rel. Min. NELSON JOBIM).

O Superior Tribunal de Justiça assim igualmente tem decidido, com revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RESP 712.313, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 13/02/2008: "ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE. 1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005). 2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004). 3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente. 4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."**

Assim igualmente tem decidido esta Turma:

**AMS 2008.61.19001903-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 04/10/2010: "MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ARTIGO 5º DA LEI 9.870/99 - INADIMPLÊNCIA 1. Não há o que se falar em ausência de interesse processual da apelante que simplesmente cumpriu a liminar deferida, apelando da sentença que lhe foi desfavorável. 2. Análise do mérito por força do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil. 3. O indeferimento da renovação de matrícula decorrente de inadimplência pelos serviços prestados reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais, respaldada na Lei nº 9.870/99, artigo 5º. 4. Com as alterações introduzidas pela lei em comento, em substituição à Medida Provisória n.º 1.890-67, que regulamentava a matéria até então, pretendeu o legislador conferir caráter privado à relação estabelecida entre aluno e estabelecimento de ensino, de modo a salvaguardar e preservar o direito da instituição de ensino em relação aos inadimplentes contumazes que se valem de liminares para concluir o curso sem o cumprimento da contraprestação que deles se espera. 5. Apelação provida."**

Como se observa, não é aplicável à relação jurídica concreta a lei de proteção do consumidor ou outra qualquer, senão que a específica, reguladora da renovação de matrícula de alunos, não havendo inconstitucionalidade na restrição legalmente imposta em caso de inadimplência, conforme decidiu a Suprema Corte no precedente citado,

**Na espécie**, conforme narrado na inicial do *writ*, o impetrante foi beneficiado com financiamento estudantil - FIES, correspondente a 50% do valor da mensalidade, arcando com o restante. Em virtude de dificuldades, não pode quitar a metade que lhe incumbia no curso do tempo, acumulando o saldo devedor de R\$ 14.231,96, os quais foram negociados para pagamento em quatro parcelas, logrando quitar apenas a primeira delas, pendentes as demais relativas a períodos letivos anteriores, configurando inadimplência - cujo valor somava, em 05/02/2010, segundo a IES, R\$ 95.478,62, dos quais houve abatimento de R\$ 22.364,56, pagos pelo FIES, embora o aluno sequer estivesse matriculado em 2010 (f. 125) - que, nos termos tanto da legislação como da jurisprudência, impede validamente a renovação da matrícula do aluno, pelo que manifestamente implausível o pedido formulado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010554-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010554-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00030031220074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de suspensão dos leilões, baseado na alegação de que a PFN estaria avaliando a manutenção da agravante no parcelamento da Lei 11.941/2009.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a execução fiscal foi ajuizada em abril/2007, cobrando IRRF, PIS e COFINS, no montante de R\$ 4.333.443,88 (f. 22/63), tendo sido citada a executada, que nomeou à penhora, em abril/2007, áreas de terra, cujo valor estimou em R\$ 4.800.000,00 (f. 79/81), seguindo-se a penhora e avaliação, por oficial de Justiça, em R\$ 4.413.750,00, em maio/2008 (f. 137/9), com ciência da executada (f. 139).

Foram opostos embargos pelo devedor, sem efeito suspensivo, em conformidade com a decisão de 01/09/2008 (f. 146) e, em novembro/2009, foi requerida a designação de leilões (f. 150); em março/2010, a executada informou adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009 para suspensão do feito (f. 155/9), indeferida por omissões do devedor no parcelamento (f. 170/9), determinando-se designação de leilões, constatação e reavaliação dos bens, intimações e expedição de edital, conforme decisão de novembro/2010 (f. 180), de que teve ciência a executada em dezembro/2010 (f. 181). Em janeiro/2011, foram designados leilões para os dias 14 e 28/04/2011, e 15 e 28/09/2011 (f. 184), quando, então, requereu a executada a sua suspensão para reavaliação e impugnação prévia, indeferida nos termos da decisão de f. 189, contra a qual foi interposto o AI 0004990-29.2011.4.03.0000, que teve negado seguimento (f. 234/5).

Como se observa, pela decisão de novembro/2010 (f. 180), de que teve ciência a agravante e não recorreu, foi ordenada a designação de leilões, assim como a constatação e reavaliação dos bens, além das demais providências legais. Em cumprimento à decisão, foi expedido mandado de constatação e reavaliação em R\$ 5.293.500,00 (f. 196/200).

Houve impugnação à reavaliação (f. 236/7), a qual foi acolhida por decisão de 29/03/2011, sendo fixado o valor dos bens penhorados em R\$ 8.020.963,00 (f. 251/2).

Em 18/04/2011, a agravante pleiteou o cancelamento dos leilões, alegando ter requerido junto à RFB a sua manutenção do parcelamento da Lei 11.941/09, bem como que teria cumprido a notificação para apresentar declaração com tal finalidade (f. 259/60).

Intimada, a Fazenda Nacional apresentou consultas extraídas do sistema da dívida ativa da União, demonstrando a inexistência de qualquer parcelamento com relação às CDA's em execução (f. 274/82), diante do que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de cancelamento dos leilões (f. 274).

A agravante, mais uma vez, manifestou-se nos autos alegando omissão da exequente "*quanto ao fato de que ela está analisando a manutenção da executada no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09*", e reafirmando que o parcelamento estaria na iminência de ser regularizado, o que implicaria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, VI, do CTN (f. 285/7), sendo proferida a decisão agravada com os seguintes fundamentos (f. 285):

***"J. A manifestação fazendária de fls. 239 é deveras clara, sendo desnecessária nova manifestação da credora. Indefiro, pois, o presente pleito. Aguarde-se a realização do leilão. Intime-se."***

De fato, não se cogita de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo simples pedido do contribuinte de restabelecimento do parcelamento da Lei 11.941/09, cancelado automaticamente por descumprimento dos requisitos legais.

Como se observa do histórico dos fatos narrados, a agravante realmente aderiu ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 em 27/11/2009 (f. 160), o que resultou na suspensão do feito por 120 dias até a consolidação dos débitos, a pedido da própria agravada (f. 163/8).

Ocorre que, em 23/09/2010, a agravada comunicou a "*ausência da efetivação da opção e indicação de débitos, prevista no rito de adesão do Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (doc.1), bem como a alteração da situação da dívida para 'ATIVA AJUIZADA' (doc.3; doc.4 e doc.5)*" requerendo, assim, o prosseguimento do feito (f. 170/9).

Dos documentos juntados pela Fazenda, constou a existência de três prestações irregulares (f. 172), além de envio de mensagem através de caixa postal, em 20/07/2010, acerca da reabertura do prazo para declaração sobre inclusão dos débitos no parcelamento da Lei 11.941/09 até 30/07/2010, constando que a falta do preenchimento da declaração acarreta o cancelamento da adesão (f. 176/9).

Após, sobreveio a decisão que determinou a designação de leilões (f. 180), da qual a agravante teve ciência em 06/12/2010 (f. 181) e não recorreu.

Somente em 18/04/2011 (f. 259 e segs.), depois de intimada das datas dos leilões e da decisão que acolheu a impugnação à reavaliação, é que a agravante noticiou o requerimento, em 17/03/2011, de manutenção no parcelamento da Lei 11.941/09, meses após o noticiado cancelamento por irregularidade nas prestações e falta de entrega da declaração no prazo legal.

O requerimento foi embasado na alegação de que não foram recolhidos os valores das parcelas por um determinado período, em razão de "*equivoco de um funcionário*", tendo havido a iniciativa póstuma de regularizar tais pagamentos, nada mencionando sobre a ausência da declaração (f. 267/8).

O mero despacho da PFN, em 28/03/2011 para que o contribuinte comprove a entrega da declaração no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento e manutenção da exclusão automática (f. 265/6) e a apresentação, em 14/04/2011, de anexo com a relação de inscrições (f. 261/3) não têm o condão, por si só, de restabelecer o parcelamento e a suspensão da exigibilidade.

Aliás, não há data de protocolo do anexo com a discriminação das inscrições a parcelar (f. 262), tudo indicando que não foi entregue no prazo estipulado pelas normas que regem o parcelamento da Lei 11.941/09, até porque o reconhecimento e a própria firma datam de abril/2011. Ou seja, não há prova de que a declaração mencionada na Portaria Conjunta 3, de 29/04/2010, tenha sido entregue no prazo (f. 265/6), não havendo indícios de fundamento para a anulação do cancelamento anterior do parcelamento.

Ressalte-se que o cancelamento por descumprimento da entrega da declaração dos débitos no prazo é automático, conforme previsão legal, portanto é irrelevante a alegação da agravante de que não recebeu notificação de exclusão (f. 267).

A petição fazendária demonstra que o requerimento da agravante não foi aceito, pois, em 19/04/2011, os cadastros da PFN indicavam a situação das inscrições como "ativa ajuizada" (f. 276/8), e o parcelamento da Lei 11.941/09 com situação "rejeitada na consolidação" (f. 279/80) e "opção cancelada por decisão administrativa", com o seguinte motivo: "contribuinte não atendeu o disposto no art 1 da Port. PGFN/RFB nr. 3/2010 no prazo fixado pela Port. PGFN/RFB nr.13/2010" (f. 281/2).

Como destacado no AI 0004990-29.2011.4.03.0000, por outras razões, a suspensão dos leilões, sem quaisquer indícios de exigibilidade suspensa, coloca em risco toda a tramitação do feito, inclusive dos atos praticados e em curso para a viabilização dos leilões, relativamente a uma execução fiscal que, cabe destacar, foi ajuizada em abril de 2007, envolvendo dívida de valor significativo, sem que qualquer solução tenha sido, até agora, alcançada, o que mais reforça a convicção quanto à imprescindibilidade de aplicação do princípio da celeridade e eficiência na prestação jurisdicional executiva.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008468-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008468-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ITEX COML/ TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO ASSIS DO VALLE FILHO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 99.00.00587-1 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN, sob o fundamento de que se trata de medida extrema e inócua "já que a empresa não possui patrimônio conforme apurado pela própria exequente".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."**

**AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A**

**DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

**Na espécie**, constam dos autos, com relação à empresa executada: (1) citação por edital (f. 15); (2) diligências negativas (f. 22<sup>vº</sup> e 27<sup>vº</sup>) e (3) penhora do imóvel de matrícula nº 43.134 (f. 24 e 25), com levantamento posterior face ao acolhimento de embargos de terceiros. (f. 31). Quanto ao co-executado IVAN RENOR DOLO, consta dos autos: (1) citação por edital (f. 15); e (2) diligências negativas (f. 23<sup>vº</sup>, 26<sup>vº</sup> e 27<sup>vº</sup>).

No AG 2011.03.00.000368-9 foi apurado o razoável esgotamento de tentativas de localização de bens, diante do encerramento da atividade social da empresa (f. 52), sendo que tal fato foi admitido pelo próprio Juízo agravado, o que revela que a solução cabível, antes do arquivamento provisório do feito por falta de localização de bens, é a tentativa de derradeira de levantamento de bens do devedor através da decretação da indisponibilidade prevista no artigo 185-A do CTN, cujos requisitos encontram-se preenchidos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009300-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JAMIL BUCHALLA (= ou > de 65 anos) e outro  
: HENRIQUE LOPES RODRIGUES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROGERIO COSTA CHIBENI YARID  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ESPAN ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA  
INTERESSADO : MANOEL CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ALESSANDRO FRANZOI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00050-5 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra autorização para depósito judicial das parcelas de acordo homologado nos autos, diante da negativa de registro da carta de arrematação, pelo órgão competente.

Alegou, em suma: (1) a nulidade da decisão, pois viola os termos do acordo homologado (título executivo judicial) e condiciona o levantamento das parcelas à solução administrativa estranha ao feito e ao acordo; (2) ofensa à coisa julgada; (3) afronta aos artigos 460, 463, 467, 468, 471, 473, 474 e 475-G do Código de Processo Civil; (4) que o acordo não estabelece qualquer causa suspensiva do levantamento dos depósitos; e (5) não há prova, nos autos, da negativa do registro da carta de arrematação pelo Cartório de Registro de Imóveis.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundado o pedido de reforma, pois a hipótese cuida de embargos de terceiros para anular penhora de imóvel (f. 18/24), em que interveio o arrematante (f. 44/6), sobrevivendo sentença de improcedência (f. 66/8) e apelação, aqui provida para anular o julgado, determinando a produção de prova testemunhal (f. 84/8). Designada audiência de instrução, houve acordo, homologado nos seguintes termos (f. 95/7):

**"1) O terceiro interessado, Sr. Manuel Carlos da Silva, pagará aos embargantes R\$ 27.000,00 (vinte e sete mil reais), em seis (06) parcelas iguais e sucessivas de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), sendo o vencimento da primeira até 15 de fevereiro de 2011 e as demais na mesma data nos meses subsequentes. Os pagamentos serão efetuados diretamente pelo terceiro interessado ao embargante Sr. Henrique Lopes Rodrigues, mediante recibo. Em caso de descumprimento de qualquer dos pagamentos a dívida vencer-se-á antecipadamente, incidindo multa de 10% sobre o valor devido. 2) O imóvel possui IPTU em atraso de R\$ 12.771,74 (doze mil, setecentos e setenta e um reais e setenta e quatro centavos), sendo que parte é devida pelos embargantes no montante de R\$ 10.568,27 (dez mil,**

quinhentos e sessenta e oito reais e vinte e sete centavos), valor este já considerado na composição acima declinada, nada mais podendo o terceiro interessado pleitear a este título. 3) Os embargantes se comprometem a desistir dos presentes embargos, com a anuência da Fazenda e o terceiro interessado arrematará o bem sem oposição. A Fazenda Nacional levantará o valor resultado da arrematação, no momento oportuno, não fazendo jus a qualquer valor discutido nestes autos. 4) Todas as partes envolvidas no presente dão irrestrita quitação nos termos do presente acordo, uma vez cumpridas as determinações firmadas. 5) Custas finais e despesas processuais pela União. 6) Cada parte arcará com os honorários de seus advogados. Pedem a homologação. A seguir, pela MM. Juíza de Direito foi proferida a seguinte decisão: **VISTOS. Homologo para que produza seus jurídicos e legais efeitos o acordo celebrado entre as partes e, por conseguinte, JULGO EXTINTO o presente processo, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil. Aguarde-se o trânsito em julgado da presente decisão. Após certificado o trânsito em julgado nos autos, archive-se o processo. Sentença publicada em audiência. Saem intimadas as partes presentes. Registre-se. Eventuais custas finais "ex lege".**"

Em 16/02/2011, o arrematante informou não ter logrado êxito no registro da carta de arrematação, por existirem três averbações pelas quais o bem foi tornado indisponível (f. 106 e vº), pelo que depositou a parcela do acordo em Juízo, requerendo a suspensão do levantamento, o que foi deferido pela decisão agravada, "in verbis":

**"1. Aceito que os depósitos sejam efetuados em juízo, posto que até o presente momento não se conseguiu efetuar o registro da carta de arrematação. 2. Aguarde-se o registro da referida carta e após será apreciado o pedido de levantamento de fls. 216/217. Intime-se."**

Como se observa, existe fato novo que se sobrepõe ao acordo que foi homologado, pois o agravante comprometeu-se a desistir dos embargos, pelos quais impugnava a penhora do imóvel, mediante pagamento de parcelas mensais pelo arrematante, cujo interesse jurídico encontrava-se em haver para si o imóvel leiloadado judicialmente. O arrematante provou ter requerido o registro da carta de arrematação e juntou cópia da matrícula do imóvel, com a anotação de decretos judiciais de indisponibilidade (f. 104/6), demonstrando fundado receio de lesão a direito e manifesta plausibilidade jurídica do pedido de manutenção em depósito judicial dos valores cujo pagamento havia sido avençado, condicionada à efetiva solução da controvérsia, anteriormente não vislumbrada, mas que configura claro e evidente impedimento à satisfação do objeto do acordo homologado, de modo a afastar a cogitação de qualquer ofensa à coisa julgada ou aos artigos 460, 463, 467, 468, 471, 473, 474 e 475-G do Código de Processo Civil.

A jurisprudência firmada, inclusive no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, destaca que **"Com base nos ensinamentos de Liebman, Cândido Rangel Dinamarco, é contundente asseverar que "a autoridade da coisa julgada material sujeita-se sempre à regra rebus sic stantibus, de modo que, sobrevindo fato novo 'o juiz, na nova decisão, não altera o julgado anterior, mas, exatamente, para atender a ele, adapta-o ao estado de fatos superveniente'."** (AGRESP 1.193.456, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 21/10/2010). Conforme doutrina igualmente autorizada, citada no RESP 720.736, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 13/12/2007: **"a força da coisa julgada tem uma condição implícita, a da cláusula rebus sic stantibus, a significar que ela atua enquanto se mantiverem íntegras as situações de fato e de direito existentes quando da prolação da sentença."** (ZAVASCKI, Teori Albino. "Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional" - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001)".

É o que houve no caso concreto dos autos, em que o arrematante - cabe enfatizar - não se negou simplesmente a dispor do valor combinado, tanto que fez o depósito judicial, requerendo, apenas como cautela, a não-liberação dos valores em favor do agravante, enquanto pendente a situação nova, não prevista na coisa julgada e capaz de atingir o respectivo conteúdo e objeto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005645-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005645-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SS COMPONENTES ELETRICOS E ELETRONICOS S/A  
ADVOGADO : CELSO NOBUO HONDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002275820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar, em mandado de segurança, *"para determinar à autoridade impetrada que inclua o débito representado pela CDA n° 80.3.98.001256-80 no parcelamento instituído pela Lei n° 11.941/09, até final julgamento deste writ"*.

Alegou, em suma, a PFN que a liminar não exigiu depósito e tem caráter satisfativo vedado pela legislação; que para a suspensão da exigibilidade fiscal não basta o deferimento do parcelamento da Lei 11.941/09, mas necessária indicação dos débitos parcelados, nos termos do artigo 1º, §§5º e 6º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 03/2010, vez que, quando da adesão, o contribuinte optou pela não-inclusão da totalidade de seus débitos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente cabe destacar que a liminar foi deferida para impedir dano irreparável consistente na consumação da arrematação, havida em executivo fiscal, de imóvel no qual funciona a sede da executada, o que não se afigura ilegal, sendo plenamente compatível com a funcionalidade processual da liminar na órbita do mandado de segurança. Outra coisa, diversa, é o exame da legalidade da sua concessão, frente à relevância jurídica alegada pelo interessado.

Neste ponto, cabe salientar que é literal e inequívoco que configura causa legal de suspensão da exigibilidade fiscal o parcelamento (artigo 151, VI, CTN, com a redação da LC 104/2001) e que, no tocante ao regime da Lei 11.941/2009, diante do que disposto na Lei 12.249/2010, fica suspensa a exigibilidade dos tributos, cujo parcelamento tenha sido deferido, anteriormente à consolidação, até que feita a indicação pormenorizada dos tributos a parcelar, na forma do artigo 5º da Lei 11.941/2009.

A propósito, assim tem decidido a Turma:

**AI 2010.03.00021412-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 04/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. DUPLICIDADE. PRECLUSÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. MOMENTO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151, VI, CTN. LEI N° 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO 1. A interposição de agravo inominado tem o efeito de gerar a preclusão consumativa, impedindo que a mesma parte deduza novo recurso contra a mesma decisão: não conhecimento do segundo agravo inominado. 2. Manifestamente infundada a alegação de nulidade da decisão, pois respaldada em motivação explícita e pertinente ao caso concreto, tanto assim que a agravante impugnou-lhe o mérito, deduzindo alegações que estariam a provar o cabimento, não da anulação, mas da reforma do julgado terminativo. 3. A adequação do julgado citado é evidente, pois nele decidiu-se que para suspender a exigibilidade do crédito tributário não basta apenas o pedido de parcelamento, por iniciativa exclusiva do contribuinte. Discutir quando incide a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, à luz do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional é, efetivamente, o cerne da controvérsia e, assim, foi solucionada a causa pela decisão agravada. 4. Nem mesmo a alegação nova, relativa ao advento da Lei n° 12.249, de 11/06/2010, ampara a pretensão de reforma da decisão agravada, pois seu artigo 127 dispõe que: "Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei n° 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei n° 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional." 5. A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva da contribuinte. 6. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada. 7. Na espécie, embora o contribuinte tenha instruído os autos com o "recibo da declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei n° 11.941/09", não existe prova alguma de que tal declaração tenha sido deferida pelo Fisco, alcançando, ainda que antes da consolidação, os tributos ora executados, o que afasta a relevância da alegação de suspensão da exigibilidade fiscal pelo parcelamento. 8. Nem se alegue o efeito automático do deferimento, a que se refere o artigo 37-b, § 5º, da Lei n° 10.522/02, pois tal parcelamento, em "até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária", não pode ser confundido com o previsto na Lei n° 11.941/09, que prevê regramento específico e diverso."**

Na espécie, não se questiona o deferimento do parcelamento nem a regularidade dos recolhimentos mensais, mas apenas que o contribuinte, de modo irremediável, teria optado pela não-inclusão da totalidade dos débitos no acordo da Lei 11.941/2009, o que, de fato, se encontra provado (f. 91).

Assim, consta que o auto de arrematação do imóvel de propriedade da impetrante, penhorado na EF 0014745-39.2000.403.6119 (f. 37), foi lavrado em 25/11/2010, posteriormente à adesão, deferimento e opção para consolidação do parcelamento, no qual foram inseridos os créditos ora executados (f. 44, 91 e 65/6), em consonância com a previsão do artigo 127 da Lei 12.249/2010: *"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei n° 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela*

**administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional".**

Assim, resta evidenciada a existência de deferimento do pedido de parcelamento de débitos anterior à arrematação do executivo fiscal, não havendo qualquer demonstração, pela agravante, de irregularidade ou desconstituição do acordo firmado, circunstância que revela a manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089812-87.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.089812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TAM LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : GUSTAVO DE SIQUEIRA CAMPOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.023697-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Tam Linhas Aéreas S/A em face de decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, visando suspender a exigibilidade do crédito, relativo à multa de ofício, parte do objeto do processo administrativo n. 10814.002962/2002-52, impedindo-se a inscrição em dívida ativa, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada.

Em consulta ao andamento processual eletrônico no site da Justiça Federal, verifica-se que foi proferida sentença nos seguintes termos (Diário Eletrônico de 8/4/2011):

*"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com o que extingo o processo, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar a anulação do crédito tributário relativo à multa de ofício, lançada no auto de infração nº 08176000000902 que originou o processo administrativo nº 10814.002962/2002-52. Custas na forma da lei. Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez) do valor da causa, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento. Sentença sujeita ao reexame necessário. P.R.I."*

Nesses termos, constata-se a perda de objeto do presente recurso. Isso porque, a liminar ou a tutela antecipada apreciadas em cognição sumária são juízos provisórios da questão, proferidos para evitar o perigo de lesão grave e de difícil reparação até que se prolata a sentença, a qual a elas se sobrepõe.

Nesse sentido, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

*3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 956.504/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/5/2010, DJe de 27/5/2010, grifos nossos)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DA LIMINAR PARA DETERMINAR O PARCELAMENTO DE DÉBITOS DE EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO.**

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da perda de objeto do agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente.*

*2. Recurso especial prejudicado."*

(REsp 1.089.279/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/8/2009, DJe de 3/9/2009, grifos nossos)

Em idêntico posicionamento, esta Terceira Turma também já se manifestou: AI 2007.03.00.061079-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 19/3/2009, DJF3 CJ2 de 15/9/2009; AG 2007.03.00.096235-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/9/2008, DJF3 de 7/10/2008, AG 2006.03.00.078447-3, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 7/11/2007, DJU de 20/2/2008; AG n. 2000.03.00.011147-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/11/2004, DJ de 15/12/2004.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC. Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009373-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009373-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros  
: JACINTO TOGNATO  
: NEVIO TOGNATO espolio  
: EMILIO ALFREDO RIGAMONTI  
: ROSEMARIE TOGNATO AMARANTE  
: JOAO BATISTA CARVALHO DA SILVA  
: ODAIR TOGNATO  
: ELIZABETH TOGNATO  
: RENATA TOGNATO COSTA  
: NAIR RIGOBELLO TOGNATO  
: KATIE TOGNATO GIONGO  
: SERGIO TOGNATO MAGINI  
: IRINEO TOGNATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00067829220004036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de pedido de suspensão da execução fiscal, por adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, em virtude da existência de fraude, determinando o redirecionamento do feito à Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, que incorporou parte do patrimônio da executada, por cisão parcial, bem como a seus administradores, ordenando a penhora no rosto dos autos nº 98.1505726-0, bloqueio e constrição de créditos junto à empresa Pereira Barreto Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda., a qual foi nomeada depositária.

A agravante alegou, em suma, que: **(1)** os débitos estão suspensos em sua exigibilidade pela adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09; **(2)** "o valor da parcela no importe de R\$ 100,00 (cem reais) é amparado pela própria Lei do Parcelamento e será equiparado ao saldo devedor em momento oportuno, ou seja, na Etapa da Consolidação prevista pela Portaria PGFN/RFB nº 002/2001, quando a Receita Federal após apurar o valor concreto da dívida lançará novos valores para recolhimento através das parcelas" (f. 12); **(3)** a execução deve ser suspensa, nos termos do artigo 127 da Lei 12.249/10, artigo 151 do CTN e Parecer da PGFN/CAT 1787/09; **(4)** houve cisão parcial de seu patrimônio em 09/12/1999, antes da adesão ao REFIS, inexistindo prova de fraude, inclusive porque a PFN não se opôs a tal ato no prazo de 90 dias, a contar da sua publicação, conforme artigo 233, parágrafo único, da Lei 6.404/76; **(5)** não houve dilapidação de seu patrimônio, pois reservou bens para quitação de débitos, como os integrantes de seu estabelecimento comercial, que são objeto de instrumento particular de arrendamento à empresa T4 - Indústria, Comércio, Importação e Exportação, além de dois imóveis, um em Riacho da Serra/SP e outro em Santo André/SP, avaliados, respectivamente, em R\$ 1.200.000,00 e R\$ 8.000.000,00, tendo recolhido aos cofres públicos em 2007 e 2008 o total de R\$ 2.421.855,88, consoante guias anexas; **(6)** não cabe a penhora dos créditos da empresa Cidade Tognato junto à Pereira Barreto, seja porque a agravante dispõe de patrimônio próprio, seja porque não transferiu sua responsabilidade

tributária; (7) a empresa Cidade Tognato é parte ilegítima para a execução; e (8) a decisão agravada deve ser reformada para suspender a execução pelo parcelamento da Lei 11.941/09, afastada a suposta fraude sobre a cisão parcial, excluindo-se do pólo passivo a empresa Cidade Tognato e seus sócios e a consequente responsabilidade da empresa Pereira Barreto como depositária.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe primeiramente destacar que a decisão agravada foi fundamentada nos seguintes termos (f. 19/27):

*"Vistos em Inspeção. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Fiação e Tecelagem Tognato S/A. A fl. 23 consta a citação da executada, sendo efetuada a penhora de 15.000 (quinze mil) cobertores a fl. 62. A fl. 68 foi informada a adesão da executada ao REFIS, sendo que a fl. 96 foi determinada a remessa dos autos ao arquivo. Informou a exequente a fl. 158 a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, pleiteando a suspensão da execução fiscal. Refutou a exequente referida alegação à fl. 175/176, requerendo o prosseguimento da execução. A fl. 183, mais uma vez a executada buscou a suspensão da execução pelo parcelamento. Manifestou-se a exequente às fls. 230/358, pugnando: a) pela inclusão no pólo passivo da empresa cindida Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A e a inclusão dos sócios-gerentes como responsáveis tributários, com a consequente exclusão daqueles não indicados por ela, mas que constam no pólo passivo da demanda; b) o arresto dos direitos que a empresa Cidade Tognato possui perante a empresa Pereira Barreto Ltda.; c) designação da Pereira Barreto Ltda. como depositária judicial da penhora/arresto; d) a citação da empresa cindida Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A e dos sócios incluídos na presente ação. Vieram-me os autos conclusos para decisão. Sumariados, decido. Prima facie, poder-se-ia concluir, sem maiores digressões, pela suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em cobrança, porquanto, em tese, a adesão ao parcelamento veiculado pela Lei nº 11.941/2009 constitui-se em hipótese de suspensão inculpada no art. 151, VI, do CTN, e, assim, acarretaria o levantamento dos bloqueios e penhoras realizados posteriormente à adesão ou deferimento do parcelamento, consoante entendimento já pacificado na jurisprudência de nossos Tribunais. Todavia, a hipótese vertente encerra particularidades que impedem a conclusão simplista antes mencionada. Destarte, nos autos de execução fiscal nº 98.1505726-0, em que figuram no polo ativo e passivo as mesmas partes, foi proferida decisão a fls. 344/349, a qual determinou o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa jurídica denominada Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, bem como à pessoa dos respectivos sócios, diante da conclusão inequívoca, destacada brilhantemente pelo ilustre magistrado atuante no presente feito, no sentido da prática de atos fraudulentos pela executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A para se esquivar do pagamento dos tributos devidos. Com efeito, infere-se dos documentos carreados aqueles autos, bem como pelos documentos acostados a fls. 311/344 dos presentes autos, que a executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A utilizou-se de expediente fraudulento, consistente na realização de cisão parcial, para a constituição de outra pessoa jurídica, Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, como forma de alcançar a blindagem de seu patrimônio e viabilizar a transferência de imóvel de sua propriedade para a empresa constituída, valendo-se da adesão a parcelamentos tributários antes deferidos como forma de afastar eventuais entraves na transferência patrimonial. Constata-se, ainda, que, assim que alcançado o intuito de transferir o imóvel à empresa constituída, foi excluída do parcelamento, o que revela a má-fé com a qual foram conduzidos os negócios realizados. Dessa forma, blindou-se o patrimônio da empresa constituída, o que viabilizou o negócio jurídico com a empresa Pereira Barreto, tendo por objeto imóvel de elevado valor que anteriormente pertencia à executada, no qual, atualmente, estão sendo soerguidos vultosos empreendimentos imobiliários, sendo garantido à Cidade Tognato parcela dos valores obtidos com a venda de apartamentos e salas comerciais construídos sobre o imóvel objeto da cisão fraudulenta. Note-se que a questão já foi devidamente examinada, com riqueza de detalhes e mediante fundamentação exauriente, pelo ínclito magistrado federal que atuou no feito (fls. 344/349), ocasião em que deixou bem vincado o esquema fraudulento realizado. Destarte, a hipótese vertente não encerra apenas a discussão acerca da cobrança ou da exigibilidade dos créditos tributários, os quais, segundo informações da exequente, alcançam o montante de mais de R\$ 50.000.000,00, já devidamente confessados pela executada quando do requerimento de adesão aos parcelamentos ofertados. Para além da discussão acerca da exigibilidade, tem-se como pano de fundo a conduta flagrantemente fraudulenta, que buscou esquivar a executada, por mais de uma vez, de sua responsabilidade patrimonial pelos débitos em cobrança. Nesse sentido, a letra do art. 185 do CTN: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa." De mais a mais, o parcelamento noticiado nos autos não pode ser considerado como efetivo parcelamento. Isso porque o pagamento de parcela no importe de R\$ 100,00 (cem reais) está longe de se aproximar do verdadeiro valor devido pela executada. Nesse passo, poder-se-ia alegar que o parcelamento ainda não foi concluído por inoperância do órgão fiscal. Em parte, tal conclusão pode até ser verdadeira, pois evidente a inabilidade dos órgãos fazendários para a finalização dos parcelamentos requeridos. Todavia, pelas condutas fraudulentas já destacadas nos autos, bem como pelo fato de que a executada valeu-se de idêntico expediente - parcelamento - para viabilizar a transferência fraudulenta de imóvel de sua propriedade, impõe-se desacreditar as "boas intenções" reveladas pela executada, cabendo a esta demonstrar a seriedade da garantia oferecida. A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE.*

**PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422291, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 03/05/2010) "Havendo fortes indícios de que o parcelamento, além da nota de fraude, jamais representou efetivo pagamento das parcelas, não se reputa suspensa a exigibilidade tributária (art. 151 do CTN), inviabilizando-se, então, a emissão de CND ou CPD-EM" (TRF 1ª Região, AGTAG 200301000218208, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, 12/11/2004) Poder-se-ia, ainda, argumentar que o parcelamento constitui direito subjetivo do contribuinte, previsto e disciplinado pela lei, não cabendo ao intérprete extrair conclusões outras senão a de que, sendo um direito, seus efeitos não comportam quaisquer mitigações ou condicionamentos, que não os previstos em lei. Todavia, o engano é palmar. Isso porque o próprio ordenamento jurídico mune o juiz de instrumentos processuais que visam à garantia da execução e, sobretudo, da dignidade da Justiça. Para tanto, basta verificar a letra do art. 600 do Código de Processo Civil que considera ato atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que fraudava a execução (I) e quando se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (II). No caso em apreço, a fraude à execução encontra-se cabalmente demonstrada pela cisão fraudulenta perpetrada pela executada. Quanto à oposição maliciosa à execução, encontra-se, por igual, revelada nos pedidos de parcelamento formulados que, em verdade, se prestam a acobertar as condutas fraudulentas já descortinadas e a garantir a insolvência da executada. Desse modo, se de um lado o parcelamento constitui-se em direito subjetivo da executada, de outro lado o exercício do direito subjetivo somente pode ser considerado lícito quando realizado dentro dos limites da lealdade e da boa-fé, sob pena de se transmutar em evidente abuso de direito. Nesta senda, dispõe o art. 187 do CC que: "Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes." Ninguém ousaria divergir que a finalidade econômica do parcelamento prevista na lei de regência foi no sentido de viabilizar a recuperação financeira das empresas diante da anunciada crise mundial. Entrementes, não se pode fechar os olhos a condutas, como a verificada nos autos, em que a executada se utilizava do parcelamento como verdadeiro embuste, para alcançar finalidade ilícita. Note-se que não se está referindo, neste caso, a mera conjectura, mas a situação de fraude comprovada e possibilitada mediante o deferimento de parcelamento tributário, do qual a executada foi excluída tão logo obteve êxito em seu intento. De efeito, possível e recomendável se afigura o deferimento do bloqueio e consequente penhora de créditos das executadas junto à empresa Pereira Barreto. Note-se, por fim, que não foram encontrados outros bens para serem penhorados, sendo que a cisão realizada acentuou a insolvência da primeira executada. Assim sendo, nos termos dos arts. 185 e 185-A do CTN, art. 187 do CC 2002 e arts. 671 e seguintes do CPC, indefiro o pedido de suspensão da execução. 1- defiro o pleito de redirecionamento da execução fiscal para a pessoa jurídica cidedna - Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A - bem como dos administradores Jacinto Tognato, Nevio Tognato, Emílio Alfredo Rigamonti, Rosemarie Tognato Amarante, João Batista Carvalho da Silva, Odair Tognato, Elizabeth Tognato, Renata Tognato Costa, Nair Ribobello Tognato, Katie Tognato Gioco, Sérgio Tognato Magini e Irineo Tognato, os quais devem ser incluídos no polo passivo da presente execução. 2- Defiro o pedido de penhora no rosto dos autos nº 98.1505726-0, devendo ser lavrado o competente termo; 3- A empresa Pereira Barreto Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. fica constituída depositária dos valores existentes na conta corrente 13159-6, agência 3130, Banco Itaú, S/A, sendo que somente poderão ser levantados valores com autorização judicial, sob pena de responsabilidade patrimonial da depositária, a qual deverá prestar contas na periodicidade definida na decisão de fls. 443/445 dos autos nº 98.1505726-0 e efetuar o depósito judicial das quantias pertencentes às executadas; 4- Expeça-se mandado de intimação ao gerente geral da agência Banco Itaú mencionada, informando o bloqueio da referida conta corrente, cujos valores depositados somente poderão ser levantados mediante ordem judicial; 5- Translade-se para a presente cópia das decisões proferidas a fls. 344/349 e 443/445, bem como da decisão que reconheceu a fraude quanto ao parcelamento realizado, nos autos da execução fiscal nº 98.1505726-0; 6- Remetam-se os autos ao SEDI para inclusão dos executados, citando-os pessoalmente nos endereços indicados às fls. 347/358; 7- Tendo em vista a certidão de fl. 359, apresente a exeqüente endereço atualizado das executadas Cidade Tognato Empreendimentos**

***Imobiliários 8- Intime-se pessoalmente a empresa Pereira Barreto S/A acerca da referida decisão. Intimem-se. Cumpra-se."***

Em relação aos pedidos formulados pela agravante, TECELAGEM TOGNATO, em favor de CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e respectivos administradores, e de PEREIRA BARRETO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA -, patente a ilegitimidade ativa da requerente para defender direito e interesse de terceiros, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil.

Para exame do pedido de suspensão da execução fiscal em virtude do parcelamento da Lei 11.941/09, a agravante juntou os seguintes documentos: decisão agravada (f. 19/27); certidão de publicação (f. 28); procurações, substabelecimento e atos constitutivos (f. 29/40); petição de suspensão da execução fiscal pelo parcelamento (f. 43/4) com recibo do pedido e recolhimento da primeira parcela de R\$ 100,00 (f. 45), declaração de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09 da "*totalidade dos débitos constituídos que atendam aos requisitos previstos na referida lei*" (f. 46), informações fiscais com a indicação de débitos/pendências na RFB e relação de inscrições em dívida ativa com situação "*ativa ajuizada exig susp - declaração inclusão consol parc*" (f. 47/9), além de acompanhamento de pedidos sem discriminação dos débitos aguardando consolidação (f. 50); instrumento particular de arrendamento de bens corpóreos e incorpóreos do estabelecimento comercial da agravante (f. 51/62); matrículas de imóveis (f. 63/7 e 79/96); guias da Previdência Social - GPS e guias de recolhimento da União de 2007 e 2008 (f. 68/74); comprovante de inscrição e situação cadastral na RFB (f. 75); comprovante de recolhimento de IPTU (f. 76); mandado de cancelamento de penhora em processo da Justiça Estadual (f. 77/8); e guias de preparo (f. 97).

Embora haja relação de inscrições com exigibilidade suspensa na PFN (f. 48/9), não há prova de que tais débitos coincidam com os cobrados na execução fiscal originária até porque não se juntou, nos autos, a cópia da CDA. O fato de existir cópia da declaração de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09 da "*totalidade dos débitos constituídos que atendam aos requisitos previstos na referida lei*" (f. 46) não faz presumir que os débitos em execução sejam passíveis de parcelamento, segundo os critérios legais respectivos, e que, assim, estejam efetivamente parcelados, prova esta que incumbia, exclusivamente, à agravante produzir. Ademais, somente foi anexada a guia de recolhimento da primeira parcela para identificar a suspensão da exigibilidade fiscal dos tributos ora executados, assim como a efetiva regularidade no cumprimento do acordo, de tal modo a garantir a projeção dos seus efeitos, tal como pretendido, sobre a execução fiscal em curso.

Saliente-se, ainda, a inviabilidade do reexame da decisão agravada, no que concluiu pela fraude à execução fiscal na cisão parcial, com a utilização do parcelamento como forma de permitir a transferência e blindagem patrimonial em detrimento de créditos tributários que atingiram R\$ 50.000.000,00, segundo o relato dos autos. Assim porque a fraude fiscal foi constatada não apenas no feito originário, mas em outras execuções movidas contra a agravante, a exemplo da EF 98.1505726-0, como destacado na decisão agravada, que se fundou, inclusive, nos "*documentos carreados aqueles autos*" e nos "*documentos acostados a fls. 311/344 dos presentes autos*", os quais, porém, não foram anexados nos autos do presente recurso, e com base nos quais se concluiu que a agravante "*utilizou-se de expediente fraudulento, consistente na realização de cisão parcial, para a constituição de outra pessoa jurídica, Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, como forma de alcançar a blindagem de seu patrimônio e viabilizar a transferência de imóvel de sua propriedade para a empresa constituída, valendo-se da adesão a parcelamentos tributários antes deferidos como forma de afastar eventuais entraves na transferência patrimonial*". A decisão agravada enfatizou que "*a questão já foi devidamente examinada, com riqueza de detalhes e mediante fundamentação exauriente, pelo ínclito magistrado federal que atuou no feito (fls. 344/349), ocasião em que deixou bem vincado o esquema fraudulento realizado*".

Como se observa, inviável o agravo de instrumento, diante da falta de regular instrução do recurso com a juntada, no próprio ato de interposição, de toda a documentação necessária para o exame da controvérsia.

Em casos que tais, impositiva a negativa de seguimento, conforme assentado na jurisprudência superior e regional, inclusive desta Turma:

***RESP 442.196, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJU 24/04/2006: "PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS FACULTATIVOS ESSENCIAIS AO JULGAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC, sendo que a ausência de qualquer delas obsta o seu conhecimento. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem entendeu que o agravo de instrumento não foi instruído com os documentos necessários para comprovar a necessidade da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica da recorrida, requerida pela recorrente. Reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ. 3. Recurso especial conhecido e improvido."***  
***AI 2000.03.00011590-1, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 10/12/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. ART. 525, I E II CPC. A Lei n. 9.139/1995 trouxe nova redação ao art. 525, do CPC, revogando a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como previsto anteriormente no art. 557, do CPC. Além dos documentos obrigatórios do art. 525, inciso I, do CPC, é dever do recorrente instruir o recurso com todos os documentos necessários para o***

*completo entendimento das circunstâncias do caso (art. 525, inciso II). Cumpre à parte recorrente formar o instrumento com todos os documentos que servem ao deslinde do feito, de modo que esta Corte possa aferir a correção ou não da decisão atacada. Não tendo assim procedido a parte recorrente, o conhecimento do mérito recursal fica prejudicado. Como o procedimento do agravo de instrumento não comporta dilação probatória, a juntada das peças necessárias para o julgamento do recurso deve ser feita quando da interposição dessa medida, ônus este do qual não se desincumbiu a parte agravante, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. Agravo inominado não provido."*

**AI 2010.03.00018905-7, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 21/02/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo improvido."**  
**AI 2009.03.00006297-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 07/08/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS A COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES DO RECORRENTE. DECISÃO AGRAVADA QUE DEVE SER MANTIDA. 1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. 2. A instrução do agravo de instrumento com as peças facultativas, porém necessárias a comprovação de fatos, objeto do litúgio, é ônus do recorrente, segundo dispõe o artigo 525, II, do CPC. 3. Precedentes do STJ - (Precedentes do STJ - AGA nº1001621,4ª Turma, DJE Data:18/12/2008, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO). 4. Não logrou o recorrente comprovar a sua ilegitimidade de parte, bem como a ocorrência de prescrição do crédito tributário. Decisão agravada que deve ser mantida, devendo a matéria ser alegada futuramente, por ocasião de eventual interposição de embargos, nos termos do artigo 16, § 2º da Lei nº6.830/80. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."**

**AI 2003.03.00071744-6, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 23/07/2009: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO LEGAL. INTERPOSIÇÃO RECURSO VIA "FAC SIMILE". AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1 - A interposição do agravo de instrumento via 'fac simile' não dispensa o cumprimento do disposto no Art. 525, do Código de Processo Civil. 2 - A interposição do recurso via fax deve ser feita integralmente, com a transmissão de todos os documentos necessários à compreensão da lide, já que a instrução do recurso deve ser concomitante à sua interposição. 3 - Com a interposição do recurso por meio de 'fac simile', opera-se a preclusão consumativa. 6 - Agravo que se nega provimento."**

**AG 2002.03.00032155-8, Rel. Des. Fed. JOHNSON DI SALVO, DJF3 13/06/2008: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ANTE A AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO ACERTO OU ERRO DA DECISÃO RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA SUPRIR OMISSÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que este, ainda que instruído com os documentos obrigatórios exigidos pelo art. 525, I do CPC, não trouxe cópia da petição inicial e dos documentos que a instruíram, impossibilitando a apreciação do pedido de efeito suspensivo pelo Tribunal. 2. Não há como apreciar o acerto ou erro do 'decisum' se a parte agravante não apresenta ao tribunal cópia de peças processuais fundamentais à formação do convencimento do julgador. 3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. 4. Agravo legal improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009379-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009379-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS e outros  
: JACINTO TOGNATO  
: NEVIO TOGNATO  
: EMILIO ALFREDO RIGAMONTE  
: ROSEMARIE TOGNATO AMARANTE  
: JOAO BAPTISTA CARVALHO DA SILVA  
: ODAIR TOGNATO  
: ELIZABETH TOGNATO  
: RENATA TOGNATO COSTA  
: NAIR RIGOBELLO TOGNATO  
: KATIE TOGNATO GIONGO  
: SERGIO TOGNATO MAGINI  
: IRINEU TOGNATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00022717020084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de pedido de suspensão da execução fiscal, por adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, em virtude da existência de fraude, determinando o redirecionamento do feito à Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, que incorporou parte do patrimônio da executada, por cisão parcial, bem como a seus administradores, ordenando a penhora no rosto dos autos nº 98.1505726-0, bloqueio e constrição de créditos junto à empresa Pereira Barreto Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda., a qual foi nomeada depositária. A agravante alegou, em suma, que: **(1)** os débitos estão suspensos em sua exigibilidade pela adesão ao parcelamento pela Lei 11.941/09; **(2)** "o valor da parcela no importe de R\$ 100,00 (cem reais) é amparado pela própria Lei do Parcelamento e será equiparado ao saldo devedor em momento oportuno, ou seja, na Etapa da Consolidação prevista pela Portaria PGFN/RFB nº 002/2001, quando a Receita Federal após apurar o valor concreto da dívida lançará novos valores para recolhimento através das parcelas" (f. 12); **(3)** a execução deve ser suspensa, nos termos do artigo 127 da Lei 12.249/10, artigo 151 do CTN e Parecer da PGFN/CAT 1787/09; **(4)** houve cisão parcial de seu patrimônio em 09/12/1999, antes da adesão ao REFIS, inexistindo prova de fraude, inclusive porque a PFN não se opôs a tal ato no prazo de 90 dias, a contar da sua publicação, conforme artigo 233, parágrafo único, da Lei 6.404/76; **(5)** não houve dilapidação de seu patrimônio, pois reservou bens para quitação de débitos, como os integrantes de seu estabelecimento comercial, que são objeto de instrumento particular de arrendamento à empresa T4 - Indústria, Comércio, Importação e Exportação, além de dois imóveis, um em Riacho da Serra/SP e outro em Santo André/SP, avaliados, respectivamente, em R\$ 1.200.000,00 e R\$ 8.000.000,00, tendo recolhido aos cofres públicos em 2007 e 2008 o total de R\$ 2.421.855,88, consoante guias anexas; **(6)** não cabe a penhora dos créditos da empresa Cidade Tognato junto à Pereira Barreto, seja porque a agravante dispõe de patrimônio próprio, seja porque não transferiu sua responsabilidade tributária; **(7)** a empresa Cidade Tognato é parte ilegítima para a execução; e **(8)** a decisão agravada deve ser reformada para suspender a execução pelo parcelamento da Lei 11.941/09, afastada a suposta fraude sobre a cisão parcial, excluindo-se do pólo passivo a empresa Cidade Tognato e seus sócios e a consequente responsabilidade da empresa Pereira Barreto como depositária.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe primeiramente destacar que a decisão agravada foi fundamentada nos seguintes termos (f. 19/27):

**"Vistos em Inspeção. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Fiação e Tecelagem Tognato S/A. As fls. 31/32 consta a citação negativa da executada. As fls. 52/53, 55/64 a executada informou sua adesão ao parcelamento veiculado pela Lei nº 11.941/2009 (fls. 290/299), e pleiteou a suspensão da presente execução fiscal. Manifestou-se a exequente às fls. 177/246, pugnando: a) pela inclusão no pólo passivo da empresa cindida Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A e a inclusão dos sócios-gerentes como responsáveis tributários, com a conseqüente exclusão daqueles não indicados por ela, mas que constam no pólo passivo da demanda; b) o arresto dos direitos que a empresa Cidade Tognato possui perante a empresa Pereira Barreto Ltda.; c) designação da Pereira Barreto Ltda. como depositária judicial da penhora/arresto; d) a citação da empresa cindida Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A e dos sócios incluídos na presente ação. Vieram-me os autos conclusos para decisão. Sumariados, decido. Prima facie, poder-se-ia concluir, sem maiores digressões, pela suspensão da exigibilidade dos créditos tributários em cobrança, porquanto, em tese, a adesão ao parcelamento veiculado pela Lei nº 11.941/2009 constitui-se em hipótese de suspensão insculpida no art. 151, VI, do CTN, e,**

assim, acarretaria o levantamento dos bloqueios e penhoras realizados posteriormente à adesão ou deferimento do parcelamento, consoante entendimento já pacificado na jurisprudência de nossos Tribunais. Todavia, a hipótese vertente encerra particularidades que impedem a conclusão simplista antes mencionada. Destarte, nos autos de execução fiscal nº 98.1505726-0, em que figuram no polo ativo e passivo as mesmas partes, foi proferida decisão a fls. 344/349, a qual determinou o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa jurídica denominada Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, bem como à pessoa dos respectivos sócios, diante da conclusão inequívoca, destacada brilhantemente pelo ilustre magistrado atuante no presente feito, no sentido da prática de atos fraudulentos pela executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A para se esquivar do pagamento dos tributos devidos. Com efeito, infere-se dos documentos carreados aqueles autos, bem como pelos documentos acostados a fls. 178/232 dos presentes autos, que a executada Fiação e Tecelagem Tognato S/A utilizou-se de expediente fraudulento, consistente na realização de cisão parcial, para a constituição de outra pessoa jurídica, Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, como forma de alcançar a blindagem de seu patrimônio e viabilizar a transferência de imóvel de sua propriedade para a empresa constituída, valendo-se da adesão a parcelamentos tributários antes deferidos como forma de afastar eventuais entraves na transferência patrimonial. Consta-se, ainda, que, assim que alcançado o intuito de transferir o imóvel à empresa constituída, foi excluída do parcelamento, o que revela a má-fé com a qual foram conduzidos os negócios realizados. Dessa forma, blindou-se o patrimônio da empresa constituída, o que viabilizou o negócio jurídico com a empresa Pereira Barreto, tendo por objeto imóvel de elevado valor que anteriormente pertencia à executada, no qual, atualmente, estão sendo soerguidos vultosos empreendimentos imobiliários, sendo garantido à Cidade Tognato parcela dos valores obtidos com a venda de apartamentos e salas comerciais construídos sobre o imóvel objeto da cisão fraudulenta. Note-se que a questão já foi devidamente examinada, com riqueza de detalhes e mediante fundamentação exauriente, pelo ínclito magistrado federal que atuou no feito (fls. 344/349), ocasião em que deixou bem vincado o esquema fraudulento realizado. Destarte, a hipótese vertente não encerra apenas a discussão acerca da cobrança ou da exigibilidade dos créditos tributários, os quais, segundo informações da exequente, alcançam o montante de mais de R\$ 50.000.000,00, já devidamente confessados pela executada quando do requerimento de adesão aos parcelamentos ofertados. Para além da discussão acerca da exigibilidade, tem-se como pano de fundo a conduta flagrantemente fraudulenta, que buscou esquivar a executada, por mais de uma vez, de sua responsabilidade patrimonial pelos débitos em cobrança. Nesse sentido, a letra do art. 185 do CTN: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa." De mais a mais, o parcelamento noticiado nos autos não pode ser considerado como efetivo parcelamento. Isso porque o pagamento de parcela no importe de R\$ 100,00 (cem reais) está longe de se aproximar do verdadeiro valor devido pela executada. Nesse passo, poder-se-ia alegar que o parcelamento ainda não foi concluído por inoperância do órgão fiscal. Em parte, tal conclusão pode até ser verdadeira, pois evidente a inabilidade dos órgãos fazendários para a finalização dos parcelamentos requeridos. Todavia, pelas condutas fraudulentas já destacadas nos autos, bem como pelo fato de que a executada valeu-se de idêntico expediente - parcelamento - para viabilizar a transferência fraudulenta de imóvel de sua propriedade, impõe-se desacreditar as "boas intenções" reveladas pela executada, cabendo a esta demonstrar a seriedade da garantia oferecida. A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422291, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 03/05/2010) "Havendo fortes indícios de que o parcelamento, além da nota de fraude, jamais representou efetivo pagamento das parcelas, não se reputa suspensa a exigibilidade tributária (art. 151 do CTN), inviabilizando-se, então, a emissão de CND ou CPD-EM" (TRF 1ª Região, AGTAG 200301000218208, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, 12/11/2004) Poder-se-ia, ainda, argumentar que o parcelamento constitui direito subjetivo do contribuinte, previsto e disciplinado pela lei, não cabendo ao intérprete

*extrair conclusões outras senão a de que, sendo um direito, seus efeitos não comportam quaisquer mitigações ou condicionamentos, que não os previstos em lei. Todavia, o engano é palmar. Isso porque o próprio ordenamento jurídico mune o juiz de instrumentos processuais que visam à garantia da execução e, sobretudo, da dignidade da Justiça. Para tanto, basta verificar a letra do art. 600 do Código de Processo Civil que considera ato atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que fraudula a execução (I) e quando se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (II). No caso em apreço, a fraude à execução encontra-se cabalmente demonstrada pela cisão fraudulenta perpetrada pela executada. Quanto à oposição maliciosa à execução, encontra-se, por igual, revelada nos pedidos de parcelamento formulados que, em verdade, se prestam a acobertar as condutas fraudulentas já descortinadas e a garantir a insolvência da executada. Desse modo, se de um lado o parcelamento constitui-se em direito subjetivo da executada, de outro lado o exercício do direito subjetivo somente pode ser considerado lícito quando realizado dentro dos limites da lealdade e da boa-fé, sob pena de se transmutar em evidente abuso de direito. Nesta senda, dispõe o art. 187 do CC que: "Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes." Ninguém ousaria divergir que a finalidade econômica do parcelamento prevista na lei de regência foi no sentido de viabilizar a recuperação financeira das empresas diante da anunciada crise mundial. Entrementes, não se pode fechar os olhos a condutas, como a verificada nos autos, em que a executada se utilizava do parcelamento como verdadeiro embuste, para alcançar finalidade ilícita. Note-se que não se está referindo, neste caso, a mera conjectura, mas a situação de fraude comprovada e possibilitada mediante o deferimento de parcelamento tributário, do qual a executada foi excluída tão logo obteve êxito em seu intento. De efeito, possível e recomendável se afigura o deferimento do bloqueio e consequente penhora de créditos das executadas junto à empresa Pereira Barreto. Note-se, por fim, que não foram encontrados outros bens para serem penhorados, sendo que a cisão realizada acentuou a insolvência da primeira executada. Assim sendo, nos termos dos arts. 185 e 185-A do CTN, art. 187 do CC 2002 e arts. 671 e seguintes do CPC, indefiro o pedido de suspensão da execução. 1- defiro o pleito de redirecionamento da execução fiscal para a pessoa jurídica cidaenda - Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A - bem como dos administradores Jacinto Tognato, Nevio Tognato, Emílio Alfredo Rigamonti, Rosemarie Tognato Amarante, João Batista Carvalho da Silva, Odair Tognato, Elizabeth Tognato, Renata Tognato Costa, Nair Ribobello Tognato, Katie Tognato Gioco, Sérgio Tognato Magini e Irineo Tognato, os quais devem ser incluídos no polo passivo da presente execução. 2- Defiro o pedido de penhora no rosto dos autos nº 98.1505726-0, devendo ser lavrado o competente termo; 3- A empresa Pereira Barreto Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. fica constituída depositária dos valores existentes na conta corrente 13159-6, agência 3130, Banco Itaú, S/A, sendo que somente poderão ser levantados valores com autorização judicial, sob pena de responsabilidade patrimonial da depositária, a qual deverá prestar contas na periodicidade definida na decisão de fls. 443/445 dos autos nº 98.1505726-0 e efetuar o depósito judicial das quantias pertencentes às executadas; 4- Expeça-se mandado de intimação ao gerente geral da agência Banco Itaú mencionada, informando o bloqueio da referida conta corrente, cujos valores depositados somente poderão ser levantados mediante ordem judicial; 5- Translade-se para a presente cópia das decisões proferidas a fls. 344/349 e 443/445, bem como da decisão que reconheceu a fraude quanto ao parcelamento realizado, nos autos da execução fiscal nº 98.1505726-0; 6- Remetam-se os autos ao SEDI para inclusão dos executados, citando-os pessoalmente nos endereços indicados às fls. 234/246; 7- Tendo em vista a certidão de fl. 250, apresente a exeqüente endereço atualizado das executadas Cidade Tognato Empreendimentos Imobiliários S/A e Rosemarie Tognato Amarante, para diligência de citação; 8- Intime-se pessoalmente a empresa Pereira Barreto S/A acerca da referida decisão. Intimem-se. Cumpra-se."*

Em relação aos pedidos formulados pela agravante, TECELAGEM TOGNATO, em favor de CIDADE TOGNATO S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e respectivos administradores, e de PEREIRA BARRETO EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA -, patente a ilegitimidade ativa da requerente para defender direito e interesse de terceiros, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil.

Para exame do pedido de suspensão da execução fiscal em virtude do parcelamento da Lei 11.941/09, a agravante juntou os seguintes documentos: decisão agravada (f. 19/27); certidão de publicação (f. 28); procurações, substabelecimento e atos constitutivos (f. 29/41); guias de preparo (f. 42); petição de suspensão da execução fiscal pelo parcelamento (f. 44/6); petição da PFN pelo apensamento da EF 2005.61.14.005170-2 (f. 47/8); petição da agravante (f. 49/50) com recibo de declaração de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09 da "totalidade dos débitos constituídos que atendam aos requisitos previstos na referida lei" (f. 51), além de acompanhamentos de pedidos sem discriminação dos débitos com parcelamento deferido (f. 52 e 56), informações fiscais com a indicação de débitos/pendências na RFB e relação de inscrições em dívida ativa com situação "ativa ajuizada exig susp - declaração inclusão consol parc" (f. 53/5) e situação fiscal do contribuinte no âmbito da RFB (f. 57); instrumento particular de arrendamento de bens corpóreos e incorpóreos do estabelecimento comercial da agravante (f. 58/69); matrículas de imóveis (f. 70/4 e 86/103); guias da Previdência Social - GPS e guias de recolhimento da União de 2007 e 2008 (f. 75/81); comprovante de inscrição e situação cadastral na RFB (f. 82); comprovante de recolhimento de IPTU (f. 83); e mandado de cancelamento de penhora em processo da Justiça Estadual (f. 84/5).

Embora haja relação de inscrições com exigibilidade suspensa na PFN (f. 54/5), não há prova de que tais débitos coincidam com os cobrados na execução fiscal originária até porque não se juntou, nos autos, a cópia da CDA. O fato de existir cópia da declaração de inclusão no parcelamento da Lei 11.941/09 da "totalidade dos débitos constituídos que atendam aos requisitos previstos na referida lei" (f. 51) não faz presumir que os débitos em execução sejam passíveis

de parcelamento, segundo os critérios legais respectivos, e que, assim, estejam efetivamente parcelados, prova esta que incumbia, exclusivamente, à agravante produzir. Ademais, não foram anexadas guias de recolhimento relativos a tal parcelamento, para identificar a suspensão da exigibilidade fiscal dos tributos ora executados, assim como a efetiva regularidade no cumprimento do acordo, de tal modo a garantir a projeção dos seus efeitos, tal como pretendido, sobre a execução fiscal em curso.

Saliente-se, ainda, a inviabilidade do reexame da decisão agravada, no que concluiu pela fraude à execução fiscal na cisão parcial, com a utilização do parcelamento como forma de permitir a transferência e blindagem patrimonial em detrimento de créditos tributários que atingiram R\$ 50.000.000,00, segundo o relato dos autos. Assim porque a fraude fiscal foi constatada não apenas no feito originário, mas em outras execuções movidas contra a agravante, a exemplo da EF 98.1505726-0, como destacado na decisão agravada, que se fundou, inclusive, nos "*documentos carreados aqueles autos*" e nos "*documentos acostados a fls. 178/232 dos presentes autos*", os quais, porém, não foram anexados nos autos do presente recurso, e com base nos quais se concluiu que a agravante "*utilizou-se de expediente fraudulento, consistente na realização de cisão parcial, para a constituição de outra pessoa jurídica, Cidade Tognato S/A Empreendimentos Imobiliários, como forma de alcançar a blindagem de seu patrimônio e viabilizar a transferência de imóvel de sua propriedade para a empresa constituída, valendo-se da adesão a parcelamentos tributários antes deferidos como forma de afastar eventuais entraves na transferência patrimonial*". A decisão agravada enfatizou que "*a questão já foi devidamente examinada, com riqueza de detalhes e mediante fundamentação exauriente, pelo ínclito magistrado federal que atuou no feito (fls. 344/349), ocasião em que deixou bem vincado o esquema fraudulento realizado*".

Como se observa, inviável o agravo de instrumento, diante da falta de regular instrução do recurso com a juntada, no próprio ato de interposição, de toda a documentação necessária para o exame da controvérsia.

Em casos que tais, impositiva a negativa de seguimento, conforme assentado na jurisprudência superior e regional, inclusive desta Turma:

**RESP 442.196, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJU 24/04/2006: "PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS FACULTATIVOS ESSENCIAIS AO JULGAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC, sendo que a ausência de qualquer delas obsta o seu conhecimento. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem entendeu que o agravo de instrumento não foi instruído com os documentos necessários para comprovar a necessidade da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica da recorrida, requerida pela recorrente. Reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7/STJ. 3. Recurso especial conhecido e improvido."**

**AI 2000.03.00011590-1, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 10/12/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. ART. 525, I E II CPC. A Lei n. 9.139/1995 trouxe nova redação ao art. 525, do CPC, revogando a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como previsto anteriormente no art. 557, do CPC. Além dos documentos obrigatórios do art. 525, inciso I, do CPC, é dever do recorrente instruir o recurso com todos os documentos necessários para o completo entendimento das circunstâncias do caso (art. 525, inciso II). Cumpre à parte recorrente formar o instrumento com todos os documentos que servem ao deslinde do feito, de modo que esta Corte possa aferir a correção ou não da decisão atacada. Não tendo assim procedido a parte recorrente, o conhecimento do mérito recursal fica prejudicado. Como o procedimento do agravo de instrumento não comporta dilação probatória, a juntada das peças necessárias para o julgamento do recurso deve ser feita quando da interposição dessa medida, ônus este do qual não se desincumbiu a parte agravante, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. Agravo inominado não provido."**

**AI 2010.03.00018905-7, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 21/02/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo improvido."**

**AI 2009.03.00006297-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 07/08/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS A COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES DO RECORRENTE. DECISÃO AGRAVADA QUE DEVE SER MANTIDA. 1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. 2. A instrução do agravo de instrumento com as peças facultativas, porém necessárias a comprovação de fatos, objeto do litúgio, é ônus do recorrente, segundo dispõe o artigo 525, II, do CPC. 3. Precedentes do STJ - (Precedentes do STJ - AGA nº1001621,4ª Turma, DJE Data:18/12/2008, Relator Ministro**

**LUIS FELIPE SALOMÃO**). 4. Não logrou o recorrente comprovar a sua ilegitimidade de parte, bem como a ocorrência de prescrição do crédito tributário. Decisão agravada que deve ser mantida, devendo a matéria ser alegada futuramente, por ocasião de eventual interposição de embargos, nos termos do artigo 16, § 2º da Lei nº 6.830/80. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

AI 2003.03.00071744-6, Rel. Des. Fed. **HENRIQUE HERKENHOFF**, DJF3 23/07/2009: "**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO LEGAL. INTERPOSIÇÃO RECURSO VIA "FAC SIMILE". AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1 - A interposição do agravo de instrumento via 'fac simile' não dispensa o cumprimento do disposto no Art. 525, do Código de Processo Civil. 2 - A interposição do recurso via fax deve ser feita integralmente, com a transmissão de todos os documentos necessários à compreensão da lide, já que a instrução do recurso deve ser concomitante à sua interposição. 3 - Com a interposição do recurso por meio de 'fac simile', opera-se a preclusão consumativa. 6 - Agravo que se nega provimento."**

AG 2002.03.00032155-8, Rel. Des. Fed. **JOHONSOM DI SALVO**, DJF3 13/06/2008: "**PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ANTE A AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO ACERTO OU ERRO DA DECISÃO RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PARA SUPRIR OMISSÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo legal interposto contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que este, ainda que instruído com os documentos obrigatórios exigidos pelo art. 525, I do CPC, não trouxe cópia da petição inicial e dos documentos que a instruíram, impossibilitando a apreciação do pedido de efeito suspensivo pelo Tribunal. 2. Não há como apreciar o acerto ou erro do 'decisum' se a parte agravante não apresenta ao tribunal cópia de peças processuais fundamentais à formação do convencimento do julgador. 3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. 4. Agravo legal improvido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003979-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003979-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : AREIOPOLIS PREFEITURA  
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00425654219904036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação pelo rito ordinário em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de expedição de requisição de pagamento de verba de honorários contratados em separado, em nome do patrono da ora agravante.

Em síntese, a recorrente sustentou que tem o direito de que seja expedida a requisição em separado, referente aos honorários advocatícios contratados, consoante prevê o artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94. Aduziu que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O exame do provimento antecipatório foi postergado, nos termos do despacho de fl. 97.

Às fls. 102/107, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que manifestamente procedente, de acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ao versar sobre a execução de honorários, a Lei n. 8.906/94 previu a possibilidade de que fosse buscada a respectiva satisfação nos autos do próprio feito originário, quando se tratarem de honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos seguintes:

*Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*

*Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.*

*§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.*

*§ 2º Na hipótese de falecimento ou incapacidade civil do advogado, os honorários de sucumbência, proporcionais ao trabalho realizado, são recebidos por seus sucessores ou representantes legais.*

*§ 3º É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência.*

*§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença.*

Nesse sentido, assim já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATADOS COM A PARTE. EXECUÇÃO NOS MESMOS AUTOS EM QUE O PROCURADOR ATUOU COMO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 24 DA LEI 8.906/94. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA.**

*1. Em sendo diversas as questões tratadas nos acórdãos recorrido e paradigmas, não há falar em divergência jurisprudencial a ser dirimida.*

*2. "A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier." (parágrafo 1º do artigo 24 da Lei 8.906/94).*

*3. A regra inserta no parágrafo 1º do artigo 24 da Lei nº 8.906/94 institui mera faculdade jurídica de natureza instrumental, interpretada que deve ser à luz do disposto no artigo 23 do mesmo diploma legal, cuja economia pressupõe a identidade de parte no pólo passivo da relação processual, o que só ocorre no caso dos honorários sucumbenciais.*

*4. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Sexta Turma, REsp 369.976, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21.03.2002, DJU 17.02.2003, p. 385).*

Como pode verificar-se da leitura das normas acima colacionadas, a satisfação de honorários advocatícios convencionados deve ser buscada, em regra, em execução autônoma, ressalvada a hipótese do § 4º do artigo 22 da Lei n. 8.906/94.

No presente caso, constato que, de acordo com os documentos de fls. 55/61, o advogado da recorrente apresentou o seu contrato de honorários antes de ter sido expedido o precatório, com o que, atendendo à norma mencionada, deve o Magistrado determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, determinando a requisição em separado do valor referente aos honorários advocatícios contratados, em nome do patrono da ora agravante, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005336-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005336-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

AGRAVADO : ALEXANDRE CAMARGO

ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2010.61.00.002247-6 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação popular, deferiu pedido de antecipação da tutela para determinar a suspensão dos efeitos das concorrências referidas no feito, vedando-se a prática de quaisquer atos previstos nos editais até o julgamento definitivo do processo.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 137/138).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 334/356, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002960-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002960-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : FMC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 02006533019944036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação cautelar ajuizada para suspender a exigibilidade de crédito tributário mediante depósito, indeferiu o pedido de levantamento dos valores depositados pela autora.

Alega a agravante, em síntese, que a ação principal (Declaratória de Nulidade do Auto de Infração e Imposição de Multa) foi julgada procedente, com trânsito em julgado, o que lhe assegura o direito de levantamento do depósito judicial destinado à suspensão da exigibilidade do crédito discutido. Afirma, ainda, que apresentou ao juízo *a quo* certidão fiscal comprovando que todas as inscrições de débitos que há em seu nome encontram-se com a exigibilidade suspensa, em razão de decisão judicial ou por haver carta de fiança ou depósito judicial em garantia. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 175/250).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em confronto com a jurisprudência dominante.

A ora agravante ajuizou ação cautelar com o objetivo de afastar a exigibilidade de crédito tributário decorrente de auto de infração e multa, efetuando o depósito dos valores correspondentes (fls. 49/50). Ajuizada a ação principal (Declaratória de Nulidade do Auto de Infração e Imposição de Multa), o pedido foi julgado procedente ao final, tendo havido o trânsito em julgado do acórdão (fls. 52/62).

Dessa forma, entendo ser direito da parte autora o levantamento dos depósitos judiciais que efetuou para suspender a exigibilidade da exação discutida na demanda em que foi vencedora. Não se pode suprimir, com efeito, esse direito da parte que obteve a procedência de seu pedido em juízo.

Nesse sentido, confira-se o entendimento assente da jurisprudência:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO EM AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. DESTINAÇÃO DOS DEPÓSITOS.**

*Os valores depositados devem ser levantados pela parte autora ou convertidos em renda da União em conformidade com a decisão transitada em julgado.*

*Questões não levantadas no curso da ação devem ser deduzidas pela via processual própria, perante o juízo competente, por se tratar de pleito autônomo.*

**A autora tem direito ao levantamento dos valores depositados, consoante a planilha de cálculos por ela apresentada, por sua conta e risco, em se tratando de ação julgada total ou parcialmente procedente, onde as quantias foram**

**depositadas para suspender a exigibilidade de tributo.** Constitui dever da Fazenda Nacional verificar, mês a mês, se os depósitos foram efetuados em sua integralidade (artigo 151, inciso II, do CTN).

A União não fica impedida de apurar eventuais diferenças e lançá-las, caso entenda pela insuficiência do pagamento. Precedentes jurisprudenciais.

Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª região; AI n. 200203000184361; Terceira Turma; Rel. Des. Federal Márcio Moraes; v. u.; DJU: 15/09/2009, p. 109).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL REALIZADO EM AÇÃO JULGADA PROCEDENTE, TRANSITADA EM JULGADO. DIREITO AO LEVANTAMENTO.**

1. O entendimento predominante no âmbito desta Turma tem reconhecido um caráter dúplice ao depósito realizado nos termos do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

2. De um lado, o dispositivo legal em questão autoriza que o sujeito passivo da obrigação tributária promova a apuração e o depósito do tributo que entende indevido, por sua conta e risco. Em contrapartida, sempre remanescerá o risco de ter esses valores glosados pelo Fisco, caso não sejam integrais, situação em que estará sujeito aos acréscimos decorrentes da mora.

3. À Fazenda Pública, por sua vez, restam os ônus de suportar a realização do depósito e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e verificar, mês a mês, se os depósitos realizados correspondem ao montante efetivamente devido, adotando as medidas necessárias à cobrança de eventuais valores depositados aquém do devido.

**4. No caso em que o contribuinte se logrou inteiramente vencedor no processo de conhecimento, tem direito ao levantamento dos depósitos, com a conversão em renda do remanescente, nos termos por ele estimados, sem prejuízo de que a Fazenda promova a constituição e cobrança judicial das diferenças que afirmar ter direito.**

5. Precedentes desta Terceira Turma.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª região; AG n. 200003000656110; Terceira Turma; Rel. Juiz Convocado Renato Barth; v. u.; DJU: 19/08/2008).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR DO TRIBUTO. NATUREZA. EFEITOS. LEVANTAMENTO, PELO CONTRIBUINTE, CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA DE MÉRITO EM SEU FAVOR. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.**

1. O depósito do montante integral, na forma do art. 151, II, do CTN, constituiu modo, posto à disposição do contribuinte, para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Porém, uma vez realizado, o depósito opera imediatamente o efeito a que se destina, inibindo, assim, qualquer ato do Fisco tendente a haver o pagamento. No caso, o depósito ensejou, além disso, o imediato desembaraço aduaneiro da mercadoria. Sob esse aspecto, tem função assemelhada à da penhora realizada na execução fiscal, que também tem o efeito de suspender os atos executivos enquanto não decididos os embargos do devedor.

(...)

**4. Assim, ressalvadas as óbvias situações em que a extinção do processo decorre da circunstância de não ser a pessoa de direito público parte na relação de direito material questionada, o depósito judicial somente poderá ser levantado pelo contribuinte que, no mérito, se consagrar vencedor.** Nos demais casos, extinto o processo sem julgamento de mérito, o depósito de converte em renda. Precedente da 1ª Seção: EREsp 479725/BA, Min. José Delgado, DJ 26.09.2005.

(...)

(STJ; ERESP n. 200100986808; Primeira Seção; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; v. u.; DJ:05/12/2005; p. 00206).

Importa registrar que a existência dos débitos tributários apontados pela Fazenda Nacional não constitui objeção para a parte autora levantar os depósitos, tendo em vista que esta apresentou certidão conjunta de regularidade fiscal comprovando que referidos valores encontram-se com a exigibilidade suspensa (fls. 155/158). Além disso, inexistente comprovação nos autos de que tenha havido ordem de penhora, emitida por qualquer outro juízo, sobre as importâncias a serem levantadas pela agravante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o levantamento dos depósitos em referência pela ora agravante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009339-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009339-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A e outro

: BANCO ITAULEASING S/A

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036473120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Em síntese, as agravantes sustentam que são as proprietárias dos veículos mencionados nos autos, não devendo ser responsabilizadas por infrações cometidas pelos arrendatários (processos administrativos ns. 19715.000413/2010-46, 19715.000618/2009-98, 19715.000058/2010-13, 19715.000463/2010-23, 19715.000349/2010-01, 19715.000324/2010-08 e 19715.000412/2010-00). Tecem considerações sobre a natureza do contrato de *leasing*. Aduzem ainda que há receio de lesão grave e de difícil reparação, pois pode haver deterioração dos bens caso permaneçam em depósito até o deslinde do feito originário, com o que requerem seja permitida a alienação dos bens e, ato contínuo, o depósito do produto da respectiva venda. Pleiteiam antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pelas agravantes para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

De início, saliento que o contrato de *leasing* ou arrendamento mercantil se configura como contrato de locação, com opção de compra ao final, de bem móvel ou imóvel de propriedade da arrendadora.

Desse modo, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido, de acordo com o recente julgado a seguir colacionado, que não se deve aplicar pena de perdimento sobre bem objeto de contrato de arrendamento mercantil, visto que a conduta pessoal do agente não pode acarretar prejuízo à esfera do patrimônio alheio, quando não comprovada a responsabilidade, ainda que por ato omissivo, da sociedade arrendadora.

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. APREENSÃO. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO-ARRENDANTE. INEXISTÊNCIA. ART. 104 DO DECRETO-LEI Nº 37/66. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO OU ADESÃO DO PROPRIETÁRIO À INFRAÇÃO ADUANEIRA. INAPLICABILIDADE DO ART. 75 DA LEI Nº 10.833/03. DESPROVIMENTO.**

1. Caso em que foi deferida, em antecipação de tutela, a liberação de veículos de propriedade das autoras, empresas de arrendamento mercantil, apreendidos por condutas ilícitas cometidas pelos condutores.

2. É pertinente considerar que a Súmula 138 do extinto TFR dispõe que "a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". **Como se observa, o possuidor ou detentor do bem, mesmo veículo, por infração pessoalmente praticada, não pode, segundo a jurisprudência, atingir ou afetar direito alheio. Estando caracterizada e identificada como pessoal a conduta irregular, não se transmite a respectiva penalidade a terceiro em prejuízo do respectivo patrimônio jurídico.**

3. Na hipótese, foi atribuída responsabilidade patrimonial às empresas, ora agravadas, por suposta participação na infração fiscal, ao deixar de fiscalizar os arrendatários ou propiciar-lhes os meios materiais para execução do ilícito mediante contraprestação na forma das tarifas cobradas.

4. **Do que se extrai dos autos, o que se apurou foi a mera presunção de responsabilidade e não a comprovação respectiva, pois nada aponta que havia a efetiva ciência das agravadas de que os arrendatários eram participantes de grupo ou organização criminosa e de que, ainda assim, tenham aderido, com omissão, à conduta praticada por terceiros. O recebimento de valores ou "tarifas" refere-se não ao proveito econômico decorrente de ilícito praticado por terceiros, mas de obrigação vinculada a contrato-padrão de financiamento com garantia consistente no próprio bem financiado, não se estabelecendo, portanto, mesmo neste sumário juízo cognitivo, a relação de causalidade capaz de justificar a responsabilidade imputada às agravadas.**

5. É descabida e contraditória a alegação de que a questão deve ser apreciada sob o prisma do artigo 75 da Lei nº 10.833/03, pelo qual impõe-se a retenção do veículo utilizado para o transporte de mercadorias sujeitas a pena de perdimento, mesmo que o infrator não seja o seu proprietário, considerando que a própria Fazenda Nacional menciona também os artigos 94, 104 e 105 do Decreto-Lei nº 37/66, sendo que o § 6º do artigo 75 da Lei nº 10.833/03 dispõe que "o disposto neste artigo não se aplica nas hipóteses em que o veículo estiver sujeito à pena de perdimento prevista no inciso V do art. 104 do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, nem prejudica a aplicação de outras penalidades estabelecidas". O inciso V do art. 104 do Decreto-Lei nº 37/66, por sua vez, estabelece a aplicação da

pena de perda do veículo quando "conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção". Assim, resta patente a inaplicabilidade do artigo 75 da Lei nº 10.833/03 ao caso concreto, tendo em vista que a pena de perdimento do veículo, como consta expressamente do auto de infração, tem por fundamento o "Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 104, e Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 24". [...]

7. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Processo n. 2010.03.00.007530-1/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13.05.2010, DJF3 24.05.2010).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal nos termos em que requeridos, para que seja feito o depósito judicial dos veículos em evidência.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087942-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A

ADVOGADO : MARINA DE LIMA DRAIB ALVES

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : SERGIO GARDENGHI SUIAMA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.00.015992-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TV SBT Canal 4 de São Paulo S/A em face de decisão que, em ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal com pedido de antecipação da tutela para que a ré se abstenha de veicular qualquer programa constante de sua grade em desacordo com o horário estabelecido pelo Departamento de Justiça, Classificação, Títulos e Qualificação do Ministério da Justiça, deferiu a antecipação da tutela, fixando a multa cominatória de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por cada veiculação irregular, a ser revertida ao fundo mencionado na Lei n. 8.242/1991, bem como para determinar, caso haja reincidência, a suspensão por até dois dias da programação da emissora-ré, nos termos do art. 254, da Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Conforme informação fornecida pelo Juízo agravado (fls. 608/610), foi proferida sentença na ação civil pública originária (n. 2006.61.00.015992-2), homologando acordo firmado entre as partes, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo regimental, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004014-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : BAZZA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA e outros

: SONIA MARIA BARONE OZELIN

: CLAUDIO ALBERTINI BARONE

ADVOGADO : PIO OSWALDO BUTRIMAVICIUS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00087116320004036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BAZZA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA e outros em face de decisão do MM. Juízo *a quo* (fls. 38) que, em sede de pedido de reconsideração, manteve a primeira decisão proferida (fls. 35), a qual indeferia pedido de substituição de penhora de ativos financeiros por penhora de imóvel de sua propriedade (imóvel de matrícula n. 35012 do Cartório de Registro de Imóveis de Capivari/SP).

Verifica-se, entretanto, que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Pelo que se depreende da leitura dos autos, a parte agravante, na realidade, pretende reformar a decisão de fls. 35 (fls. 139 dos autos principais), da qual foi intimada, pelo Diário Oficial, em 2/12/2010. O fato é que, ao invés de interpor agravo de instrumento contra a referida decisão, apresentou pedido de reconsideração, que não interrompe nem suspende o lapso recursal. Agora, pretende valer-se da decisão proferida que manteve o despacho indeferitório, para interpor o presente agravo de instrumento.

Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

O STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso (AGRESP 436.814/SP, Primeira Turma, Relator Min. Garcia Vieira, j. 1/10/2002, DJ 18/11/2002; AGA 507.814/RJ, Quarta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 16/12/2004, DJ 09/02/2005).

Trago à colação, também nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE.*

**1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso.**

**2. Intempestividade do agravo de instrumento.**

**3. Agravo improvido."**

(AG 2002.03.00.012747-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, j. 27/10/2004, DJU 26/1/2005).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO.*

*INTEMPESTIVIDADE.*

*1)O pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível.*

*2)Agravo desprovido".*

(AG. 1999.03.00.052420-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior v.u., j. 27/8/2002, DJU 7/11/2002).

De fato, o agravo de instrumento foi interposto em 16 de fevereiro de 2011, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005668-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005668-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LUPO S/A  
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00109169520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, juntando cópia integral de seu estatuto social, comprovando, ainda, que os signatários da procuração de fls. 55, Sr. Valquírio Ferreira Cabral Júnior e Sra. Liliana Aufiero, possuam poderes para representá-la em 25/11/2010.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008856-45.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008856-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CRS MINERACAO IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : EDUARDO NOGUEIRA MONNAZZI e outro  
AGRAVADO : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM  
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033510920114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato administrativo do Superintendente do Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), que decretou a interdição total da impetrante, indeferiu a liminar requerida.

A agravante alega, em síntese, que sempre atuou de forma regular no ramo de extração de areia, possuindo toda a documentação exigida por lei. Sustenta que o ato de interdição e paralisação das atividades da empresa foi arbitrário, sem qualquer procedimento administrativo prévio, afrontando vários princípios constitucionais, notadamente o do contraditório e da ampla defesa. Argumenta que a autoridade impetrada sequer prestou as informações relativas à demanda, o que enseja o reconhecimento dos fatos alegados como incontroversos e, portanto, justifica a concessão da liminar. Argui que a manutenção da decisão ocasiona-lhe graves prejuízos, ante a paralisação de suas atividades, e pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para conceder o provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme art. 527, III, e art. 273 do CPC.

É incontroverso que o ato administrativo, realizado por autoridade competente, tem presunção de legitimidade e imperatividade, como bem justificado pela d. magistrada *a quo*.

No caso concreto, verifico que o Termo de Interdição, lavrado em 19 de janeiro de 2011 (fl. 77), aponta que a empresa de mineração não apresentou diversos documentos exigidos para comprovar a regularidade de sua atuação, circunstância que, acrescida do acidente ambiental exposto nos autos, justificou a paralisação de suas atividades.

Dessa forma, não me parece claro que o ato realizado pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), órgão competente para a fiscalização das indústrias de mineração, tenha sido arbitrário e irregular. Importa registrar que o propósito maior da fiscalização é, no caso concreto, evitar danos ambientais e, se ocorridos, impedir o agravamento dos seus efeitos.

Nesse contexto, não verifico, ao menos por ora, razão suficiente para infirmar os fundamentos deduzidos na decisão agravada.

Ante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem-se conclusos os autos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007419-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007419-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LORENZETTI S/A INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00035018720114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 323/324.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026535-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026535-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PANIFICADORA PAPE LTDA -ME  
ADVOGADO : DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00103951620104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa por ela apresentada, nos autos da ação anulatória de débito fiscal visando sejam declarados como compensados os valores declarados nos processos administrativos ns. 13164.75330.190805.1.304-2648 e 18204.16652.221105.1.3.04-776.

Alega a agravante, em síntese, que requisitou que o montante a ser fixado como valor da causa fosse apurado em perícia contábil. Afirma que o valor da causa deve refletir a vantagem econômica pleiteada na demanda, sob pena de enriquecimento ilícito.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Aprecio.

Não assiste razão à recorrente, porquanto ausente um dos requisitos previstos no artigo 558 do Código de Processo Civil, necessários para o deferimento do efeito suspensivo.

Apesar de relevantes as argumentações da União, no sentido de que o valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, em se tratando de recurso interposto contra decisão que indeferiu a impugnação ao valor da causa, não vislumbro no caso perigo de lesão grave e de difícil reparação que justifique a concessão do efeito suspensivo, podendo a recorrente aguardar até o pronunciamento definitivo pela Turma.

Ademais, a União trouxe alegações genéricas no sentido de "não encontrar respaldo legal o valor da causa atribuído pela Impugnada" (fls. 198), sustentando que o montante deve ser apurado em perícia contábil, o que, com mais razão, afasta o perigo de lesão de difícil reparação.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003728-44.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003728-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
SUCEDIDO : ITAUCORP S/A

: PRT INVESTIMENTOS S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00606670620034036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 874/882: Trata-se de pedido de reconsideração da agravante em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que em manifesto confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal e do E. STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Alega a agravante, em síntese, que não houve análise da presença dos requisitos para aplicação do artigo 558 do CPC. Afirma que os embargos à execução fiscal foram recebidos em seu efeito suspensivo, o que impõe a aplicação da norma do artigo 587 do CPC. Sustenta que o débito é inteiramente indevido, porquanto a DIPJ entregue em 1996 foi retificada em 1999, sendo demonstrado, nessa segunda declaração, que o valor recolhido em 1996 correspondia exatamente à diferença do valor declarado como devido e o montante executado. Por fim, afirma que o perigo de lesão grave é evidente, em razão da possibilidade de liquidação da garantia oferecida.

Passo ao exame.

Não obstante as alegações da requerente, nesse exame superficial próprio do momento processual, entendo que a decisão impugnada deve ser mantida.

Primeiro, a mera "possibilidade" de liquidação de garantia não representa perigo de lesão grave suficiente a ensejar a reforma da decisão monocrática a fls. 870/871v, ao menos nesta análise superficial, eis que o *decisum* objeto do agravo de instrumento apenas recebeu a apelação no efeito meramente devolutivo, nada decidindo acerca da eventual e futura liquidação da garantia oferecida.

Segundo, os argumentos trazidos pela agravante quanto à relevância na fundamentação do direito não são suficientes para, excepcionalmente, conceder efeito suspensivo à apelação, pois dizem respeito, dentre outros argumentos, à possibilidade de apresentação de declaração retificadora após o início do lançamento de ofício (fls. 297 verso) o que demanda uma análise mais apurada dos fatos e provas, que deve ser relegada à apreciação da apelação interposta pela recorrente.

Ante o exposto, mantenho a decisão de fls. 870/871 e recebo a petição a fls. 874/882 como agravo inominado.

Publique-se. Intimem-se.

Após, voltem conclusos para apreciação do agravo inominado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002145-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO ITAU BBA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00001232620114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado e informado pela agravante (fls. 743/751), houve prolação de sentença, concedendo parcial segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038939-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038939-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO GE CAPITAL S/A  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA  
: PLINIO JOSE MARAFON  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001833020104036198 PL Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que negou liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo determinar abstenção da autoridade impetrada de apontar como devidos os débitos inseridos e pagos no REFIS-IV pela impetrante, suspendendo a sua exigibilidade, até a efetiva conclusão administrativa a respeito dos pagamentos realizados, conforme lhe determina a Lei nº 11.941/09.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada apresentou contraminuta.

Conforme ofício acostado às fls. 344/353, foi prolatada sentença, concedendo a segurança pleiteada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001478-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ZOBOR IND/ MECANICA LTDA  
ADVOGADO : TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00102948020094036110 3 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu a liberação dos valores bloqueados por meio do sistema BacenJud, sob o fundamento de que o parcelamento do débito encontrava-se irregular.

Em síntese, a agravante alegou que o crédito tributário está com sua exigibilidade suspensa, uma vez que teria aderido ao programa de parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada (fl. 135).

A agravada apresentou contraminuta, às fls. 138/141, não se opondo ao pleito recursal, ressaltando que o primeiro pedido de parcelamento foi realizado anteriormente à efetivação da penhora em evidência, efetivando-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em cobro.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

O parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.

Assim, eventual penhora já realizada em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.

Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens.

Em sentido semelhante, assim já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.*

*É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe 18.12.2008).*

No caso ora em exame, todavia, verifico que o próprio Fisco concorda com a pretensão recursal, em razão de ter havido a suspensão da exigibilidade do crédito inscrito na CDA que instrui o feito executório, tendo em vista a adesão da agravante a programa de parcelamento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006721-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006721-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : LUIZ RICARDO VIEGAS DE CARVALHO e outro  
: LEDA VIEGAS DE CARVALHO  
ADVOGADO : FERNANDO CIMINO ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : NC COM/ DE PECAS E MAQUINAS LTDA -EPP e outro  
: ODONIO DOS ANJOS FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005952020044036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo. Quanto à informação de fls. 259, saliento que a inadmissibilidade do agravo por ausência de cumprimento do artigo 526 do CPC depende de arguição pela parte agravada "*não se admitindo o conhecimento da matéria de ofício, mesmo não tendo os agravados procurador constituído nos autos*" (STJ, Terceira Turma, REsp 577.655, Rel. Ministro Castro Filho, j. 07.10.04, DJU 22.11.04, p. 337).

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009331-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009331-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : WALDEREZ DOS SANTOS COSTA FERNANDES  
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00010601520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em síntese, a agravante alega a impossibilidade de cobrança de salário-educação em face de produtor rural. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei n. 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida.

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008373-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008373-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FONTE AZUL LTDA -EPP  
ADVOGADO : CLITO FORNACIARI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00049302620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas e do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, com a guia GRU, em conformidade com a redação atualizada da Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037558-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037558-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ROBSON BARONE e outro  
: KELLY APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELAINE PEREIRA DE MOURA e outro  
PARTE RE' : E L COML/ IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : GEAN CARLOS LLOBREGAT RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : YO MIN AHN e outro  
: JA NI KIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00211999320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que excluiu ROBSON BARONE e KELLY APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS do polo passivo da execução fiscal, ao acolher exceção de pré-executividade.

Alega a embargante que o "acórdão" não atentou para o fato de que está comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa executada que o sócio excluído era sócio-gerente quando apurado parte do débito executado, incorrendo em infração à lei, omitindo-se em relação aos artigos 124, 134, VII e 135, I, CTN e artigos 50, 1052 e 1080, CC e art. 4º, V, LEF. Reitera o pedido e colaciona jurisprudência. Prequestiona a matéria.

Decido.

Preliminarmente, conheço dos embargos, eis que tempestivos.

No mérito, entretanto, a embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar.

Não obstante a decisão embargada não tenha citado o art. 124, CTN, desnecessária sua indicação, posto que a questão foi regularmente apreciada.

Outrossim, o fato de não ter sido o citado artigo objeto de apreciação por parte desta egrégia Turma não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que "*O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos*" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.<sup>a</sup> edição, ed. Saraiva, nota 17.<sup>a</sup> ao artigo 535).

Quanto aos demais dispositivos mencionados (artigos 134, VII e 135, I, CTN e artigos 50, 1052 e 1080, CC e art. 4º, V, LEF), inova a embargante a causa de pedir, inovação essa não permitida em sede de embargos de declaração, nos termos do art. 264, CPC.

No mais, verifica-se mero inconformismo da parte.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006325-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : QUINTINO VIEIRA  
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00109173720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu impugnação ao valor da causa apresentado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em sede de ação cautelar de exibição de documentos (extratos bancários), fixando-o em R\$ 3,45.

Alega o agravante que deu à causa o valor de R\$ 35.000,00 à cautelar que deverá ser julgada pela Justiça Federal e não pelo Juizado Federal. Sustenta que o valor da causa não deve corresponder ao valor do custo dos extratos, vez que a propositura da ação não visa a escusa do pagamento da taxa da emissão da segunda via dos extratos, mas tão somente sua obtenção, que não foi obtida na esfera administrativa.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação da tutela recursal, processou-se o recurso. Intimada, a agravada ficou-se inerte.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Acerca da discussão aventada neste agravo, vale transcrever o disposto no art. 258 do Código de Processo Civil:

*Art. 258 : A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.*

Com efeito, "a exigência legal de atribuir-se sempre valor à causa justifica-se, por exemplo, porque: a) é critério para a determinação da competência de juízo; b) serve de parâmetro para a fixação do tipo de procedimento a ser seguido na tramitação da ação judicial; c) é base de cálculo para a taxa judiciária das custas iniciais (de distribuição - CPC 257), de preparo de recurso (CPC 511 e demais despesas processuais; d) é tomado por base para a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência (CPC 20); e) serve de base para a condenação do litigante de má-fé; f) é parâmetro para a fixação da multa pela oposição de EDcl protelatórios (CPC 538 par. ún.)" (Cf. *Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10ª ed., 2007, nota 2 ao art. 258, p. 495*).

Outrossim, o valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, conforme disposto nos arts. 259, caput e 282, V, do Código de Processo Civil, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma. Do artigo 258, do Código de Processo Civil, infere-se a obrigatoriedade da determinação do valor da causa ao estabelecer que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, mas nos limites de *petitum*.

Com efeito, é dever da parte indicar como valor da causa quantia equivalente ao provável proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda. Nesse sentido, colaciono decisão deste E. Tribunal Regional:

**PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA - NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO GANHO FINANCEIRO.**

1. O valor da causa deve ser compatível com o conteúdo econômico da demanda.

2. Cabe ao autor aferir o provável benefício econômico do resultado útil da demanda.

3. Agravo de instrumento provido. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 325504 - DJF3 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 532)

O mesmo entendimento é aplicado tanto pelo Superior Tribunal de Justiça quanto por este Egrégio Regional, no tocante às ações cautelares, senão vejamos:

**AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA EM MEDIDA CAUTELAR. CORRESPONDÊNCIA COM O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA PRINCIPAL. DESNECESSIDADE. OBJETOS LITIGIOSOS PRÓPRIOS A NÃO ENSEJAR A IDENTIDADE ENTRE OS IMPORTES INDICADOS ÀS AÇÕES. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. O Superior Tribunal de Justiça formou compreensão segundo a qual "O valor da causa em Ação Cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, pois aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa". (AgRg no REsp 734.331/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 9/3/2009) 2. De fato, pela ação cautelar, em regra, não se objetiva a satisfação de pleito concreto, restringindo-se a referida medida de urgência à proteção jurisdicional provisória indispensável ao objeto de relação processual diversa em curso ou de ação a ser, ainda, proposta. Desse modo, é de se ver não há vantagem econômica imediata a ser auferida pela**

requerente, no âmbito da via cautelar. 3. Decisão agravada que se encontra em harmonia com os precedentes desta Corte Superior. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGP 200901770904, Relator Og Fernandes, Sexta Turma, DJE DATA:16/11/2009).

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL NA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO - AÇÕES CAUTELARES - VALOR DA CAUSA - ARTS. 258 E 260 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, o valor da causa arbitrado pelo autor na ação cautelar não necessita ser igual ao da causa principal, mas deve corresponder ao benefício patrimonial pleiteado.

2. Aplica-se, portanto, a dicção dos arts. 258 e 260 do CPC também em relação às ações cautelares.

3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, mas sem efeitos modificativos. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 509893 - RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON - DJ DATA:14/03/2007 PG:00235) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA.

1. O valor da causa há de traduzir o benefício patrimonial perseguido, ainda que se trate de ação cautelar, pois uma vez reconhecido o direito pleiteado, carreará à requerente um benefício de natureza econômica materialmente estimável.

2. O valor da causa atribuído nas medidas cautelar es deve estar obrigatoriamente vinculado ao que nessas foi requerido, razão pela qual, "in casu" deve-se fixar o montante que mais de aproxima do real conteúdo econômico da demanda, vale dizer o montante estimado da importância recambiada no período de que se cuida: R\$951.000,00.

3. Agravo a que se dá provimento. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 117501Processo: 20000300053 258 5 UF: SP - RELATORA RITINHA STEVENSON - DJU DATA:30/05/2005 PÁGINA: 356)

Assim, escorreita a fixação do valor da causa em harmonia ao pleiteado na cautelar proposta, que, na hipótese, pretende tão somente a exibição dos extratos bancários pela ré, ainda que desta forma implique o reconhecimento da incompetência do Juízo em questão.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009831-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009831-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06433965119844036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença contra a Fazenda Pública, indeferiu a compensação prevista no artigo 100, § 9º, da CF, na redação dada pela EC 62/09, por entender que somente poderia ser realizada antes da expedição do precatório .

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a compensação, pleiteada pela agravante, tem respaldo na EC 62/09, que alterou o artigo 100 da Constituição Federal, incluindo os §§ 9º e 10, com o seguinte teor:

**"§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.**

**§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos."**

Como literalmente descrito na norma a compensação deve ocorrer no ato da expedição do ofício, de modo que sejam incluídos no orçamento apenas os valores efetivamente devidos, descontados os débitos constituídos, inscritos ou não, em face do contribuinte, credor do precatório. A norma tem eficácia plena, independentemente de regulamentação, atingindo a situação dos precatórios ainda não emitidos na data da publicação da emenda constitucional.

**Na espécie**, consta que, em **08/03/2010**, o contribuinte requereu a expedição de precatórios do valor incontroverso, relativos ao principal e verba honorária (f. 449/50 e 51/2), contra o que não se opôs a PFN (f. 458-v), sendo o pedido deferido, em 28/04/2010 (f. 459). Em 13/05/2010 foram expedidos os dois ofícios requisitórios (f. 464/5), porém foi deferida retificação para constar a informação de "crédito alimentar" para o expedido a título de verba honorária, o que ocorreu (f. 470/1). Com carga dos autos, a PFN deu-se por ciente do ocorrido em 07/06/2010 (f. 474). O ofício relativo ao principal foi devolvido pelo Tribunal por erro na sua expedição (f. 486/8). A requisição relativa à verba honorária dos patronos foi depositada (f. 495) e, somente em **30/08/2010**, foi expedido o novo ofício requisitório do principal, a favor do contribuinte (f. 500), dando ciente nos autos a PFN em 17/09/2010 (f. 502-v), com o "Nada a requerer" em 01/10/2010 (f. 504).

Em 08/10/2010, o Juízo ordenou ciência às partes da transmissão do ofício (f. 506), quando, então, em 12/11/2010, foi requerida a compensação do crédito, objeto do precatório, com débito fiscal, nos termos do artigo 100, § 9º, CF (f. 510/38), pedido este impugnado pelo contribuinte (f. 542/54), decidindo o Juízo agravado pela extemporaneidade da pretensão fazendária (f. 556/8).

Correta a decisão agravada, que indeferiu o pedido, forte no texto constitucional que estabelece o momento possível para a compensação, vez que, conforme detalhadamente indicado nos autos, a execução, objeto deste agravo, foi iniciada na vigência da EC 62/09, sendo que o precatório, quanto ao principal em favor do contribuinte, foi inicialmente expedido em 13/05/2010, sendo refeita a expedição em **30/08/2010**, devido a erro e devolução pelo Tribunal, tendo tido a PFN inteira ciência dos atos praticados, nada pedindo até 12/11/2010, quando postulou, depois de já expedido o precatório, a compensação, o que se afigura indevido à luz do prazo constitucionalmente fixado.

Não cabe, portanto, obstar o precatório, já expedido, cujo valor não pode ser reduzido com a compensação pretendida pela PFN, sem prejuízo de que, depositado o respectivo valor em conta judicial, possa ser requerida penhora ou outra medida judicial, conforme seja cabível, no interesse do crédito fazendário.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009724-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009724-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JAIRO CARVALHO  
ADVOGADO : ALCIONE CERQUEIRA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199451120054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decreto de deserção de apelo, por falta de manifestação quanto ao recolhimento de custas.

Alegou o agravante que: **(1)** a assistência judiciária gratuita foi deferida no AI 2005.03.00.072294-3, interposto contra antecipação parcial de tutela, devendo prevalecer os seus efeitos até o final da demanda; **(2)** requereu Justiça gratuita, pois não possui condições de arcar com as despesas processuais, o que foi comprovado por extratos de pagamento de benefícios de aposentadoria e declaração de hipossuficiência, nos termos da Lei 1.060/50; **(3)** cabe à parte contrária impugnar e comprovar que não atende o requisito para a obtenção do benefício; **(4)** a Justiça gratuita pode ser deferida a qualquer tempo e grau de jurisdição; e **(5)** deve ser reformada a decisão que indeferiu a Justiça gratuita para que o recurso de apelação seja recebido e processado sob o pálio do benefício.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme quanto à suficiência da mera declaração do interessado para instrução do pedido de assistência judiciária gratuita, ressalvada, porém, a faculdade do magistrado de determinar a comprovação complementar do estado de miserabilidade para o fim de analisar o pedido, diante de circunstâncias concretas e específicas, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 967.916, Rel. Min. ARNALDO LIMA, DJE de 20/10/2008: "DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . PRESUNÇÃO DE POBREZA. SIMPLES DECLARAÇÃO. CABIMENTO. INVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O pedido de assistência gratuita pode ser feito em qualquer fase do processo, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza. Pode o magistrado, contudo, quando houver dúvida acerca da veracidade das alegações do beneficiário, determinar-lhe que comprove seu estado de miserabilidade a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária . Precedentes do STJ. 2. Hipótese em que o magistrado, invertendo de forma indevida a presunção de pobreza, indeferiu o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita , ao entendimento de que, diante do grande número de autores, poderiam eles se cotizarem para pagar as custas do processo. 3. Recurso especial conhecido e provido."**

Na espécie, embora tenha requerido assistência judiciária gratuita na inicial da ação originária (f. 29), as custas foram recolhidas, como observou o Juízo agravado (f. 37), não havendo, nos autos, esclarecimento a tal divergência. No AI 2005.03.00.072294-3, o benefício legal foi reconhecido, mas para os fins específicos do respectivo recurso, não vinculando o Juízo agravado no âmbito da ação originária, como corretamente observado na decisão copiada à f. 90. A assistência judiciária gratuita pode ser renovada no curso do feito se não concedida anteriormente, desde que justificadamente, movida por situação fático-jurídica distinta daquela que ensejou eventual indeferimento do pedido ou incompatibilidade dele com a situação processual verificada. O agravante teve tal oportunidade, antes da decretação da deserção, quando foi intimado para efetuar o preparo da apelação (f. 90), tendo deixado correr integralmente o prazo sem a formulação de qualquer pedido ou interposição de recurso. Decretada a deserção, houve embargos declaratórios rejeitados e, então, o presente recurso.

Todavia, como evidenciado, a ação originária, diante do fato de terem sido recolhidas as custas iniciais, não foi processada com assistência judiciária gratuita e, na falta de preparo da apelação, intimado para o necessário, o agravante nada alegou, comprovou ou requereu, dando ensejo, pois, ao decreto de deserção, não sendo possível, por evidente, concessão retroativa do benefício para suprir omissão no respectivo requerimento.

A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que pode o autor requerer a qualquer tempo o benefício para produzir efeitos prospectivos ao pedido, e não retroativos, como ora se pretende:

**EARESP 1.173.871, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJE 12/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL JULGADO DESERTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA JUNTADA, SEM DATA, UM ANO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL, QUANDO DA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AO AGRAVO REGIMENTAL DA DECISÃO DE NÃO CONHECIMENTO DO RESP. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. PETIÇÃO AVULSA. NECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INCONFORMISMO DOS EMBARGANTES. REVISÃO DO JULGADO. VIA IMPRÓPRIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração, a teor dos arts. 535, I, do CPC e 263 do RISTJ, prestam-se a sanar contradições eventualmente existentes no acórdão. 2. O que os embargantes chamam de vício é na verdade tentativa de modificação do entendimento firmado pelo órgão julgador, uma vez que não há no corpo do decisor posicionamentos que exijam esclarecimentos mais acurados. 3. Não obstante doutrina e jurisprudência admitam a modificação do acórdão por meio dos embargos de declaração, essa possibilidade sobrevém como resultado da presença dos vícios que ensejam sua oposição, o que não ocorre no presente caso, em que a questão levada à apreciação do órgão julgador foi devidamente exposta e analisada, não havendo contradições a serem sanadas. 4. Apesar de o pedido de assistência judiciária gratuita poder ser feito a qualquer tempo, quando a ação está em curso, deve ele ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais, constituindo erro grosseiro a não observância dessa formalidade, nos termos do art. 6.º da Lei 1.060/50. Precedentes do STJ. 5. Ademais, "A concessão do benefício não tem efeito retroativo, não servindo, por isso, para dispensar o pagamento do porte de remessa e retorno dos autos" (AgRg no Ag 876.596/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 24/8/09). 5. Embargos de declaração rejeitados."**

Assim também decidiu esta Corte:

**AC 98.03.087760-7, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DJF3 03/06/2009: "Processo Civil. Pedido de gratuidade da justiça não apreciado. Omissão não configurada. Embargos não acolhidos. - Não é omissa o decisor que, ao aquilatar agravo inominado tirado de decisão monocrática, deixa de apreciar pleito de concessão de justiça gratuita formulado em peça autônoma. - Possibilidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária a qualquer tempo. - O ato concessório da justiça gratuita não possui efeitos retroativos. Precedentes. - Embargos de declaração desacolhidos. - Benefícios da assistência judiciária concedidos."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009368-28.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : WALLACE E TIERNAN DO BRASIL LTDA e outro  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR e outro  
AGRAVANTE : PIAZZETA BOEIRA RASADOR E MUSSOLINI ADVOCACIA EMPRESARIAL  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00379259319904036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de decisão que, em execução de sentença, indeferiu expedição de ofício requisitório em separado para verba honorária em nome dos advogados, por preclusão à vista da decisão de f. 345/7, no sentido de que os honorários são devidos à parte autora (f. 518). Alegou que: **(1)** não houve preclusão do direito de requerer dois ofícios requisitórios, um em nome da autora e outro dos advogados, pois até a expedição é possível suscitar e sanar vícios no precatório ou RPV, segundo jurisprudência superior; **(2)** "ao ser intimada pela primeira vez (fls. 483) sobre a expedição do ofício requisitório, manifestou-se às fls. 486/487, pedindo a expedição de dois ofícios separados ao TRF da 3ª Região" (f. 9) e, novamente intimada, reiterou o pleito de expedição de dois ofícios, sendo que "somente no despacho de fls. 578, houve o efetivo indeferimento ao seu pedido" (f. 10); **(3)** é "legítima a cobrança de honorários advocatícios por parte da sociedade de advogados no caso em tela ou, quando menos, por parte de um dos advogados constantes da procuração e dos substabelecimentos, ao revés do que decidiu a r. decisão de primeira instância" (f. 10); e **(4)** "descabe a alegação de que antes do advento da Lei nº 8.906/94 os honorários advocatícios pertenciam à parte e não ao advogado" (f. 10).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inviável o reexame da questão da expedição de ofício requisitório da verba honorária em nome dos advogados da agravante, tendo em vista a preclusão, pois o primeiro pedido foi formulado na petição de f. 343 do processo de origem (f. 283 deste recurso) e indeferido pela decisão de f. 345/7 (f. 285/7 do agravo), sob o fundamento de que não incide a norma do artigo 23 da Lei 8.906/94 nos contratos firmados antes de sua vigência. Tal decisão foi publicada no diário oficial de 26/10/2006 (f. 287), sem recurso. Após, reiterou a agravante o pedido de RPV para pagamento de honorários e principal (f. 292/4), fazendo-se penhora no rosto dos autos (f. 332 e 382). Intimada, a agravante regularizou sua denominação no CNPJ (f. 385 e 396/405), determinando-se fosse expedido ofício requisitório conforme decisão de f. 345/7 (f. 412). Intimada de tal expedição (f. 422/3), a agravante alegou terem sido incluídos apenas a verba honorária dos embargos à execução e não os fixados na ação ordinária e requereu novo ofício requisitório com os dois valores ou de outro ofício requisitório com a verba honorária faltante (f. 424/5), sendo deferido o aditamento do ofício anterior (f. 503). Em 08/10/2010, a agravante requereu novamente a expedição de dois ofícios requisitórios, mas, agora, um relativo aos honorários advocatícios e outro relativo ao principal, sustentando que tal verba pertence ao advogado (f. 510/2), ao que foi lançada a seguinte decisão (f. 518):

**"1. Fls. 570/572: a decisão de fls. 345/347 determinou que os honorários advocatícios são devidos à parte autora. A matéria está preclusa. Incide o artigo 473 do CPC: 'É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão'. (...)"**

A decisão que gerou a preclusão da matéria foi publicada em **26/10/2006**, dela constando (f. 285/7):

**"(...) Fl. 343 - Indefiro o pedido de expedição de ofício requisitório para pagamento dos honorários advocatícios em nome da advogada da parte autora, tendo em vista que não incide a norma do artigo 23 da Lei 8.906/1994. Nos contratos de prestação de serviços advocatícios firmados antes dessa lei, os honorários advocatícios arbitrados por decisão judicial devem constar exclusivamente dos requisitórios ou precatórios das partes, não podendo ser expedidos em nome do advogado. Aplica-se o artigo 20 do Código de Processo Civil, vigente à época da sentença,**

segundo o qual os honorários advocatícios pertenciam à parte, a título de reparação pelas despesas geradas pela demanda. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é absolutamente pacífica no sentido de que, anteriormente à Lei 8.906/94, sem contrato dispondo em contrário, os honorários advocatícios pertenciam exclusivamente à parte, para reparar ou minimizar os prejuízos decorrentes da demanda, e não ao advogado. Por todos, a título de exemplo, entre muitas outras na mesma direção, a ementa deste julgado:

**'PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE.**

**INTERPRETAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 8.906/94. AGRAVO DESPROVIDO.I - Anteriormente à Lei n. 8.906/94, a jurisprudência do Tribunal era no sentido de que, na ausência de convenção em contrário, os honorários da sucumbência constituíam direito da parte e se destinavam a reparar ou minimizar os prejuízos em face da causa ajuizada. II - No caso, o acórdão impugnado assentou expressamente a existência de cessão de honorários da parte ao advogado. Daí a legitimidade do profissional para executar, em nome próprio, a verba de sucumbência, sendo vedado na instância especial o exame de fatos da causa e de cláusulas (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 249734 Processo: 199900581687 UF: RS Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 15/08/2000 Documento: STJ000370814 Fonte DJ DATA:25/09/2000 PÁGINA:108 Relator(a) SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA).'**

A 4.<sup>a</sup> Turma do Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região, nos autos 2001.03.00.023233-8, agravo de instrumento 134.980, em 9.10.2002, relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, em acórdão muito bem fundamentado, decidiu no mesmo sentido, conforme revela a ementa:

**'PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REVOGAÇÃO DE MANDATO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CONTROVÉRSIA QUANTO À CORRETA DESTINAÇÃO. LEI N.º 4.215/63. ARTIGO 20 DO CPC. LEVANTAMENTO PELA PARTE.I - Preliminar rejeitada. Advogado que atua em causa própria pleiteando verbas de sucumbência, pois desligado do quadro de funcionários da empresa, por força de rescisão contratual. Desnecessidade de instrução do agravo de instrumento com procuração do pleiteante.II - A cópia da procuração serve como comprovação de que o patrono tem poderes para agir em nome da empresa outorgante. Não estando mais o procurador investido dos poderes de mandato nos autos da ação de repetição de indébito, dispensável sua apresentação para instrução de agravo de instrumento. III - Controvérsia quanto à correta destinação dos honorários advocatícios arbitrados em sentença, como decorrência da sucumbência. Outorga de nova procuração a outros advogados, tendo-se por revogado o mandato primitivo.IV - Aplicável a lei vigente à época em que os contratos foram celebrados, sendo o primeiro regido pela Lei n.º 4.215, de 27/04/63, tratando dos honorários como direito autônomo do advogado. Superveniência do artigo 20 do CPC Código de Processo Civil indicando pertencerem os mesmos à parte vencedora.V -**

**Jurisprudência pacífica, até a edição da Lei n 8.906/94, no sentido da prevalência do dispositivo do Código de Processo Civil, ditando que os honorários de sucumbência pertencem à parte e não ao advogado, sendo possível a execução da verba pelo próprio causídico somente quando pactuado com a parte que os honorários da sucumbência pertençam ao primeiro.VI - Com a promulgação do novo Estatuto da Advocacia, os honorários sucumbenciais passaram a pertencer ao advogado, por expressa previsão do art. 23, não tendo o antigo mandatário legitimidade para pleitear, nos próprios autos da ação originária, os honorários devidos em razão da condenação, porque pertencentes à parte, à qual não mais representa.VII - Direito do primeiro mandatário aos honorários, inclusive os sucumbenciais, se assim foi convencionado, desde que o prove e o requeira em ação própria, porque é questão entre ele e o antigo cliente, que não guarda relação com o objeto da lide, na medida em que não mais atua no processo.VIII - Possibilidade da parte pleitear seus direitos, na falta de estipulação ou acordo, em ação autônoma de arbitramento, conforme artigo 97, da Lei n.º 4.215/63, reproduzido na Lei n.º 8.906/94, no art. 22, 2.º.IX - Ausência de cópias do contrato de trabalho e de eventual contrato de prestação de serviços de advocacia, bem como da sentença que condenou ao pagamento dos honorários, imprescindíveis ao desate do agravo, sendo certo que o simples fato da relação empregatícia não afasta o pagamento da honorária, tudo a depender do que ficou avençado entre os interessados. X - Levantamento dos honorários que deve ser feito pela própria parte, que se incumbirá de repassá-los a quem de direito, segundo o contratado, diante das incertezas e da disputa instaurada.XI - Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento, esclarecendo que o alvará de levantamento dos honorários advocatícios deverá ser expedido em nome próprio da parte, General Motors do Brasil Ltda.'**

Desse modo, apenas se o advogado apresentar contrato escrito prevendo o pagamento de honorários advocatícios, firmado com a parte, é que cabe a retenção dos honorários, o que se faz por meio da expedição de requisitório ou de precatório autônomo em nome do advogado. Como no presente caso não existe contrato escrito, todos os valores devem ser requisitados em nome dos autores. Também deve-se frisar pertencerem à parte, e não ao advogado, inclusive, os honorários arbitrados nos autos embargos à execução, já incluídos no montante total indicado acima. Incide o mesmo entendimento exposto, sendo irrelevante a data em que a sentença foi prolatada. O que determina a norma aplicável é a data em que foi celebrado o contrato verbal de prestação de serviços advocatícios.3. Expeça-se em nome do autor ofício requisitório de pequeno valor, no montante de R\$ 787,96 (para março de 2004). (...)'

Correta a decisão agravada, lançada à f. 518, no sentido de estar a questão preclusa, pois da decisão proferida em 2006 não houve recurso, não se podendo renovar a discussão anos depois, e interpor agravo em 2011, para reabrir o exame da controvérsia. O precedente citado pela agravante, ao contrário do que alegado, respalda a eficácia do princípio da

preclusão, impedindo que questão não suscitada, quando poderia ter sido, ou suscitada e definitivamente decidida seja reexaminada em detrimento do princípio da segurança jurídica, como agora se pretende.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009271-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOAO FORTUNATO  
ADVOGADO : ARIELA JANAINA MINIUSI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00026049620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de tutela antecipada em que se suspendeu a exigibilidade do IRPF sobre pagamento cumulado de atrasados, a título de benefício previdenciário, no ano-calendário 2009 (f. 91/92v.).

Alegou a agravante, em suma: (1) a suspensão do ato declaratório PGFN 01/2009, que trata da aplicação do regime de competência (mês a mês) no cálculo do imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, diante do Parecer PGP/CRJ 2.331/2010; (2) é devida a retenção do imposto de renda incidente sobre o total percebido, conforme artigos 43 e 44 do CTN, 46 da Lei 8.541/92, 12 da Lei 7.713/88, 56, parágrafo único, e 640, parágrafo único, do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000/99); (3) a matéria foi tratada na Súmula 368/TST; e (4) ao contribuinte incumbe lançar os rendimentos na declaração anual correspondente, para os devidos ajustes.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão de reforma, pois consta dos autos que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a partir de 16.10.1998 (f. 84), com o crédito, do período de 16.10.1998 a 30.06.2006, disponibilizado em 19.03.2009, no valor de R\$ 103.269,07 (f. 69). Conforme comprovante, emitido pelo INSS, em 02.02.2011, o rendimento atingiu R\$ 13.703,75 no ano-base de 2010 (f. 83). Na declaração de ajuste anual ano-calendário 2009, constaram rendimentos tributáveis de R\$ 114.920,32, pagos pelo INSS, gerando imposto a pagar de R\$ 20.143,22, com vencimento de quota única em 30.04.2010 (f. 71). Houve pedido de parcelamento, em junho/2010, com saldo devedor consolidado de R\$ 24.523,80, negociado em 60 parcelas (f. 73). Após o pagamento de parcelas, via DARF, com vencimento em junho/2010 a fevereiro/2011 (f. 74/82), o contribuinte ajuizou ação ordinária em março/2011, alegando que o imposto de renda não pode incidir sobre a integralidade dos valores no pagamento único, relativo a benefício previdenciário pago com atraso (f. 17/64).

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência em prol da aplicação do regime de tributação segundo a incidência mensal a que se referem os pagamentos, com a garantia, pois, da isenção e das alíquotas progressivas da tabela do IRPF, conforme revelam, dentre outros, os seguintes acórdãos, tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte:

***RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. 1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."***

***AC 2005.61.00900223-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 28/04/2009: "DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ISENÇÃO. TAXA SELIC.***

**SUCUMBÊNCIA. O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação que discuta a repetição de valores recolhidos a título de IRPF, incidente sobre valores resultantes de recebimento acumulado de proventos da aposentadoria, que, na espécie, age como substituto tributário, retendo na fonte os valores e repassando para a FAZENDA NACIONAL. Ainda que discutido o direito à emissão de novos informes de pagamento de proventos, tal circunstância não autoriza a integração, na lide, da autarquia, pois tal obrigação não se confunde com a de responder pela incidência e repetição do tributo questionado. Caso em que deve ser rejeitada a alegação, deduzida em contra-razões, de extinção do direito de algumas parcelas, pois a presente ação de repetição de indébito fiscal foi ajuizada em 03.02.05, em prazo inferior a cinco anos contados do recolhimento impugnado, ocorrido entre agosto/2004 e janeiro/2005, nos termos do artigo 168 do CTN. A pretensão fazendária de computar como termo inicial da prescrição a competência a que se refere cada crédito, pago em atraso, não condiz com a regra material da legislação complementar, que define o recolhimento ou, mais propriamente, a extinção do crédito tributário como ato ou momento a partir do qual tem interesse processual o contribuinte em ajuizar demanda de questionamento da exigibilidade do tributo recolhido. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção. Constitui pagamento indevido, para efeito de repetição, o IRRF calculado sobre o valor cumulado dos proventos, tendo o contribuinte o direito ao ressarcimento da diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal. Sobre tal diferença deve incidir a atualização, calculada com base na variação da taxa SELIC (Lei nº 9.250/95), a partir de cada um dos pagamentos a maior e indevido, sem a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou taxa de juros. Tem o contribuinte, em face da alteração do regime de incidência fiscal sobre seus proventos, o direito ao recebimento de novos informes de pagamento para efeito de retificação de sua declaração de renda perante o Fisco. Em virtude da solução consagrada em face da FAZENDA NACIONAL, a sucumbência é fixada em 10% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, CPC), em favor da parte autora vencedora da demanda, nos termos da jurisprudência da Turma. Precedentes."**

Na espécie, o que se verifica documentalmente dos autos é que o parcelamento, impugnado pelo contribuinte, foi negociado para a cobrança do IRPF a partir da incidência do tributo sobre o pagamento cumulado no mês do próprio recebimento ou crédito, inclusive com a alíquota de 27,5%, o que viola frontalmente o que firmado na jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008365-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BENJAMIN ROSENTHAL  
ADVOGADO : MARCEL COLLESI SCHMIDT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00466493820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra inadmissão de exceção de pré-executividade para exame das alegações deduzidas, por exigirem dilação probatória, asseverando, ainda, a preclusão temporal para oposição de embargos à execução.

Alegou, em suma, que: (1) o prazo para embargos sequer começou a fluir, pois houve apenas penhora de veículo avaliado em R\$ 31.754,00, o qual não é suficiente à garantia da dívida de R\$ 3.525.936,37, e conforme o § 1º do artigo 16 da Lei 6.830/80, a garantia do juízo é 'conditio sine qua non' para a admissibilidade dos embargos; (2) a exceção de pré-executividade é instrumento hábil para exame de "vício fundamental que afeta o regular desenvolvimento da execução", como ocorre no caso; (3) o agravante é pessoa honesta e trabalhadora, vitimada pelo uso indevido do nome e CPF por quadrilha criminoso, que abriu contas bancárias no exterior e fez movimentação ilícita de dólares, em 2001 e 2002; e (4) somente teve ciência dos fatos quando da constrição patrimonial, não tendo sido intimado para exercer contraditório e ampla defesa na fase fiscal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada. A propósito, os seguintes precedente, dentre outros:

**EDAGA 1.158.238, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 27/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. 1. Os estreitos limites dos embargos de declaração obstam a apreciação de questões que traduzem o mero inconformismo com o teor da decisão embargada e revelam o objetivo de rediscutir matérias já decididas, sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material conforme preceitua o art. 535 do CPC. 2. O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional. 3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados."**

**AG 2007.03.00.097727-9, Rel. Des. CECILIA MARCONDES, DJU 16/04/08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÕES QUE DEPENDEM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano. II - No caso em tela, observo que o deslinde da arguição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção. III - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício. IV - Agravo de instrumento improvido."**

De outro lado, encontra-se igualmente pacificada a jurisprudência, inclusive nesta Turma, no sentido de que o reforço ou a substituição da penhora não importam em reabertura do prazo para embargos com ampla defesa contra a execução fiscal, vez que cabe ao devedor, no prazo contado a partir da intimação da penhora originária (artigo 16, inciso I, LEF), alegar toda a matéria útil a sua defesa, sob pena de preclusão.

Assim, os seguintes julgados:

**RESP 304.067, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 31/03/2003: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - PRAZO (ART. 16 DA LEI 6.830/80). 1. O prazo para oposição de embargos do devedor conta-se a partir da intimação da penhora. 2. Esse prazo, seja pela lei especial, seja pelo CPC, não se altera se há ampliação ou reforço de penhora, atos que são desimportantes para reabrir o prazo de embargos do devedor. 3. Da mesma forma, os embargos não esperam a formalização da penhora, mesmo que se trate de bens imóveis, cujo registro da penhora é obrigatório. 4. Recurso especial improvido."**

**RESP 123.980, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 22/09/1997: "Ementa: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REFORÇO. EMBARGOS DE DEVEDOR. PRAZO. 1. O prazo para interposição de embargos de devedor começa a correr desde o ato de intimação da penhora. 2. Não há reabertura de prazo quando realizado reforço de penhora, em face da avaliação ter apurado a insuficiência do valor do bem para pagamento do crédito. 3. Se a parte foi intimada pessoalmente da penhora realizada, assinando o respectivo termo, a relação jurídica processual está instaurada e iniciado o prazo para embargar. intimação posterior do ato de penhora publicada no Diário da Justiça não desnatura o prazo já em curso. 4. Recurso especial improvido."**

**AC 97.03.080095-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 22/08/2001: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PRECLUSÃO. REFORÇO OU SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. EXCESSO DE PENHORA. INCIDENTE DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REABERTURA DA FASE DE EMBARGOS. 1. O excesso de penhora é alegação que suscita incidente na própria execução (artigo 685, inciso I, do CPC c/c artigo 1º da LEF), e não a abertura da defesa por via de embargos. 2. Não sendo cabíveis os embargos apenas para questionar o excesso de penhora, tampouco pode ser admitida, para o mesmo efeito, a renovação dos embargos diante do reforço ou da substituição da penhora. A defesa do devedor contra a execução deve ser exercida, no prazo de 30 dias contados da intimação da penhora - e não do reforço ou da substituição -, sob pena de preclusão (artigo 16, da LEF) e se, opostos os embargos, forem estes rejeitados, em decisão transitada em julgado, é mais evidente, ainda, a impossibilidade de rediscussão da causa. 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

Na espécie, a exceção de pré-executividade, mais do que impugnar a validade formal da CDA, busca a nulidade do procedimento administrativo, por cerceamento de defesa e ilegitimidade passiva, sob alegação de uso criminoso de dados pessoais por terceiros, para a concretização do fato gerador.

O exame de nulidade de procedimento fiscal, em que apurada infração e aplicada sanção respectiva, não é matéria sujeita a exame de ofício ou à cognição sumária da exceção de pré-executividade, a teor do que tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**AGRESP 712.041, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 04/11/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC. 1. As matérias constantes dos arts. 113, §§ 1º, 2º e 3º, 114, 142, 173, I, e parágrafo único, do CTN, 10, 23, I e II, do Decreto 170.235/72 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, o ora agravante deixou de opor embargos de declaração na origem a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos temas. Incide, no particular, o Enunciado Sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal. 2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou sobre o tema em debate quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, tendo consolidado entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória". 3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito executando, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas. 4. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto em período anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 5. Agravo regimental não provido."**

Mais evidente ainda é a inviabilidade de discutir-se, em exceção de pré-executividade, a ilegitimidade do sujeito passivo, por uso indevido de seu nome e CPF, algo que, nitidamente, extrapola o alcance de mera nulidade formal cognoscível de ofício e sem dilação probatória, como firmemente exige a jurisprudência para que se admita a defesa na via estreita e fora dos embargos à execução fiscal.

De fato, para demonstrar o alegado, o excipiente pediu a expedição de ofício à "Promotoria Distrital de Nova York, para que forneça os originais do cartão e contratos de abertura da conta SINKEL, cujo titular seria o executado (o que veementemente contesta, não obstante o uso indevido de seu nome e CPF), para realização de perícia grafotécnica, a fim de comprovar que a assinatura constante do contrato de abertura da conta SINKEL não se trata de sua assinatura, a qual se encontra aposta no doc. 19 (Contrato de Trabalho firmado entre o excipiente e sua última empregadora, Cervejarias Kaiser Brasil Ltda., em 10/09/2001)" (f. 37).

Postulou, ainda, a intimação da Fazenda Nacional para "juntar aos autos cópia integral do Processo Administrativo Fiscal nº 19515.000.361/2007-69, que deu origem ao auto de infração e conseqüente CDA, objeto da presente Execução" (f. 46) e, por fim, acaso "necessário ao acolhimento da presente exceção, a realização de perícia grafotécnica da assinatura constante do contrato de abertura da conta SINKEL, no JP Morgan Chase Bank, em nome do executado, a fim de reiterar a demonstração da fraude com a utilização indevida e sem o seu conhecimento de seu nome e CPF" (f. 47).

Com a exceção, o excipiente declarou ter anexado procuração, além de cópias da CTPS, comprovantes de rendimentos, relação de movimentação financeira, termo de início de fiscalização, contrato de trabalho, DIRPF's, ofício do

Superintendente Regional da Polícia Federal do Paraná ao *District Attorney's for the County of New York* e *Deputy Chief of Investigations Division* e respectiva resposta, despacho da 2ª Vara Criminal de Curitiba, laudo do INC, movimentação e ordens de pagamento da conta SINKEL, termo de verificação fiscal, edital de intimação do auto de infração e do MPF, comunicação de débitos e determinação de arrolamento de bens, termo de arrolamento do imóvel residencial do agravante, edital de intimação do arrolamento e termo de revelia (f. 47/9).

Neste ponto, evidencia-se, à luz da jurisprudência consolidada, a inadequação do incidente processual, pois necessária, para a demonstração do alegado, ampla dilação probatória, incompatível com a via eleita. Com efeito, a defesa da ilegitimidade passiva, em virtude de circunstâncias fáticas narradas e envolvidas, geradoras de controvérsia, não pode ser resolvida, validamente, na cognição estreita e sumária da exceção de pré-executividade, não bastando, pois, afirmar que a matéria é de ordem pública se a sua discussão exige revolvimento de matéria fática, muito além da prova documental anexada, ensejando não apenas a juntada do processo administrativo fiscal na íntegra como também a realização de diligências e prova pericial. Tais fundamentos fazem concluir que deve ser confirmada a decisão do Juízo agravado, quanto à inviabilidade de apreciação de tal espécie de defesa em exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006016-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006016-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : F C A ASSESSORIA CONTABIL E EMPRESARIAL S/C LTDA  
ADVOGADO : JOEL RODRIGUES SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.002925-2 16 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto: fls. 448/455.

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão de fls. 445 e verso, que negou seguimento ao agravo de instrumento em razão de manifesta improcedência.

O agravo de instrumento fora interposto contra decisão que havia indeferido o pedido de localização e bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema BACENJUD.

Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que a decisão objeto do agravo de instrumento foi superada por novas decisões proferidas pelo MM. juízo *a quo*, tendo sido determinada a medida constritiva pleiteada pela Fazenda Nacional.

Dessa forma, não mais persiste o interesse recursal da ora agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo legal, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021460-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021460-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE JACAREI SAAE  
ADVOGADO : HELOISA DE SOUZA PAULI TOSETTO e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
PARTE RE' : LUCELIA A FERREIRA E CIA LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2009.61.03.003839-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Visto: fls. 142/164.

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão de fls. 133 e verso, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, anulando-se a decisão recorrida, porquanto desprovida de fundamentação.

O agravo de instrumento fora interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário ajuizada para que fosse reconhecido o monopólio da autora (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos) na exploração dos serviços de correios e reparações, havia deferido, sucintamente, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que a decisão objeto do agravo de instrumento foi superada por nova decisão proferida pelo MM. juízo *a quo*, que reapreciou a questão, expondo minuciosamente seus fundamentos, e deferiu parcialmente a antecipação de tutela para "*determinar a suspensão da vigência do "Contrato nº 023/2009" entabulado entre as rés decorrente da "Concorrência nº 002/2008", no que se refere à entrega de contas/avisos de corte de fornecimento/avisos de débito/2ªs vias de contas de água, ressaltada, todavia, a possibilidade da corrê SAEE de Jacareí de entregar as faturas de consumo de água e coleta de esgoto diretamente, por meio de seus próprios servidores.*"

Dessa forma, sobrevindo nova decisão que reanalisou a matéria, não mais persiste o interesse recursal da ora agravante. Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo legal, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008728-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008728-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARIA REGINA GALESÍ  
ADVOGADO : CIRO DE MORAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00717470519924036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, nos autos de ação de repetição de indébito em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de precatório, de acordo com atualização feita pela Contadoria Judicial.

Em síntese, a agravante argumenta que é indevida a incidência dos juros moratórios em continuação a partir da data da conta acolhida. Alega que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação ao interesse da União. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que está em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte.

Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito.

*CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. CF., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).*

*Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.*

*Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.*

*Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF, RE 305.186/SP, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJ 18.10.2002, p. 0049).*

Entendo, porém, que a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito.

Nesse sentido é o entendimento desta Terceira Turma:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.**

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, tanto da Suprema Corte como desta Turma, no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.*

2. *Como consequência necessária, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano), uma vez que a jurisprudência da Suprema Corte apenas afasta a configuração da mora entre esta última data e o pagamento, se ocorrido até o final do exercício seguinte, garantindo, neste interregno específico, a aplicação apenas da correção monetária (artigo 100, § 1º, CF).*

3. *Precedentes.*

*(TRF 3ª REGIÃO, Terceira Turma, AG 199.375/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 38.03.2007, p. 619).*

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, visto que encontra-se em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009303-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALEXANDRE NOTTIGHAM BENEVIDES  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE CASTELLO SAENZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : BENEVIDES TEXTIL IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PEDRO SP  
No. ORIG. : 00.00.00009-1 1 Vr SAO PEDRO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu e determinou que se proceda à penhora de 10% do faturamento mensal da agravante, em sede de execução fiscal.

Decido.

O presente recurso não foi regularmente instruído, conforme prevê o art. 525, incisos e parágrafos, do Código de Processo Civil, não constando peça essencial para sua interposição, qual seja, cópia da intimação da decisão agravada. Ressalto que a certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

É o entendido pelos seguintes julgados:

**AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.** 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do

recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:13/09/2010).

AGRAVO . ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PRECEDENTES. I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal , do Supremo tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior tribunal de justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJ1 DATA:30/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR. JUNTADA DA CERTIDÃO FALTANTE. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1. A certidão de intimação da decisão agravada é peça essencial à formação do instrumento , nos termos do art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. 2. O traslado de peças é incumbência do recorrente e deve instruir a petição de interposição do agravo de instrumento , sob pena de negativa de seguimento. 3. Proclamada a deficiência do traslado e negado seguimento ao agravo de instrumento , não se considera sanada a falta pela juntada posterior, realizada apenas por ocasião do agravo inominado, manejado contra a decisão do relator. (TRF TERCEIRA REGIÃO, AG 182474, SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/09/2003, Relator JUIZ NELTON DOS SANTOS).".

Assim, ante a falta de pressuposto acima mencionado, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004858-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SIDNEY VIEIRA COSTA  
ADVOGADO : AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : VALFRAN COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro  
AGRAVADO : ANA MARIA DIAS FELICIANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04021864819914036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou ausência do nome do excipiente na CDA e não comprovação de prática de atos contrários à lei ou fraudulentos que autorizem a aplicação do art. 135, CTN, bem como a retirada do agravante do quadro societário da empresa executada.

Alega o agravante que entre a data do ajuizamento da execução fiscal (4/10/1991) e a data de sua citação (30/4/2010) transcorreram mais de dezoito anos e entre a data da ordem de citação da pessoa jurídica (9/10/1991) e a data de sua

inclusão no polo passivo do executivo (10/2/2004) transcorreram mais de doze anos, caracterizando a prescrição, pelo transcurso do prazo previsto no art. 174, parágrafo único, I, CTN.

Aduz também a ilegitimidade passiva, na medida que seu nome não consta do título executivo extrajudicial, e a impossibilidade de aplicação do art. 135, III, CTN, posto que não demonstrada a ocorrência de excesso de poderes ou infração legal ou contratual.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Preliminarmente, embora a alegação de prescrição não tenha sido submetida ao MM Juízo de origem, será em seguida apreciada, tendo em vista tratar-se de matéria de ordem pública, apreciável em qualquer grau de jurisdição.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942, Desembargador Federal Relator Márcio Moraes, DJF3 CJ2 24/3/2009). De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Na hipótese, a execução foi proposta em 4/10/1991 (fl. 40) e a pessoa jurídica executada sequer foi citada. O pedido de redirecionamento foi ocorreu em 1º/6/1998. No período citado, a exequente limitou-se a requer suspensão do feito, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente, para afastar o redirecionamento da execução fiscal.

Ainda que não considerada a prescrição no que concerne ao redirecionamento do executivo, cumpre ressaltar que o sócio/agravante SIDNEY VIEIRA COSTA retirou-se do quadro societário em 28/1/1991, conforme cadastro da Junta Comercial (fl. 201), não podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo, uma vez que não deu causa à dissolução irregular da empresa. Resta configurada, portanto, a hipótese prevista no art. 135, III, CTN.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminutar.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 15 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008438-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FERGAM IMP/ EXP/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00181995120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que determinou a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Alega a embargante omissão, quanto à nulidade apontada, qual seja, não intimação da agravante para se manifestar acerca dos documentos juntados pela excepta e contradição, porquanto não se insurge contra o bloqueio de ativos financeiros, mas contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Decido.

Preliminarmente, conheço dos embargos de declaração, eis que tempestivos.

No mérito, entretanto, a embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, porquanto a questão, como devolvida, foi regularmente apreciada, não restando omissão ou contradição a serem sanadas.

Inexiste a omissão alegada, tendo em vista a própria fundamentação da decisão ora embargada e inexistente contradição, porquanto restou pedido "a imediata liberação dos valores".

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004463-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004463-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : VETA ELETROPATENT LDA  
ADVOGADO : WALDEMIR TIOZZO MARCONDES SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05233721919964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente quanto ao redirecionamento da execução fiscal, excluindo ELOY BORN do polo passivo e indeferindo a inclusão dos demais.

O MM Juízo de origem entendeu o decurso do quinquênio prescricional entre o despacho citatório da empresa executada e os pedidos de inclusão (24/1/1996 para ELOY BORN e 13/3/2009 para os demais).

Alega a agravante que a prescrição com relação aos sócios se enquadra na hipótese do art. 174, CTN, não se confundindo com a prescrição intercorrente, que se submete a requisitos próprios, previsto no art. 40, Lei nº 6.830/80.

Assim, se o Juízo entendeu que não havia prescrição do débito em relação à empresa, também não poderia reconhecer a prescrição no tocante aos responsáveis tributários.

Intimada, a agravada (pessoa jurídica) ficou-se inerte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que se discute nos autos a prescrição intercorrente, para efeitos de redirecionamento do executivo fiscal e não a prescrição material do crédito exequendo.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942, Desembargador Federal Relator Márcio Moraes, DJF3 CJ2 24/3/2009). De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Na hipótese dos autos, a execução foi distribuída em 12/8/1996 (fl. 14) e a pessoa jurídica foi citada em 12/11/1996 (fl. 24).

Não obstante tenha decorrido prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa executada e o pedido de inclusão de ELOY BORN (fl. 67), em 8/1/2003, verifica-se que houve paralisação do feito em decorrência da oposição de embargos à execução fiscal, entre abril/1998 (fl. 31) e junho/1999 (fl. 47), de forma que não restou configurada a prescrição intercorrente quanto ao sócio ELOY BORN.

Quanto aos demais sócios, a exequente requereu a inclusão em 13/3/2009 (fls. 140/142), decorridos, portanto, mais de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o feito permaneceu paralisado, entre requerimento da exequente (fls. 117/118) e despacho judicial (fl.120), quase dois anos. Essa paralisação não foi decorrência da desídia da exequente, mas da própria máquina judiciária, não podendo a credora ser penalizada pelo ocorrido. Da mesma forma, a decisão de inclusão - com a consequente expedição de mandado de citação - de ELOY BORN, demorou mais de três anos até ser efetivamente cumprida.

Destarte, não obstante tenha decorrido prazo maior que cinco anos, não se verifica a desídia da exequente, de modo que necessário o afastamento da prescrição intercorrente.

Entretanto, afastada a prescrição intercorrente, cabe ao MM Juízo de origem a apreciação acerca da possibilidade de inclusão dos sócios requeridos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002335-21.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002335-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BENEDITO CHAVES DE ALCANTARA FILHO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Conselho Federal de Medicina CFM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.61.00.001072-3 5 V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de ação cautelar.

Conforme ofício acostado à fls. 75/80, houve prolação da sentença, julgando improcedente o pedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

### Expediente Nro 9730/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033267-35.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.033267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARFRIG FRIGORIFICOS E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por Marfrig Frigoríficos e Comércio de Alimentos Ltda. - matriz, visando desonerar-se do recolhimento de PIS e COFINS sobre importações, nos termos da Lei nº 10.865/04, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nas faturas nº 1289-NVBRA, 0001-00001143 e 0012.00024114 com Imposto de Renda e CSSL.

O pedido foi julgado procedente, vindo os autos a esta Corte por força da apelação da União.

A fls. 649/650, aduz a autora que o pedido de aditamento da inicial não foi apreciado pelo Juízo *a quo*, requerendo a baixa dos autos em diligência a fim de que tal pedido seja analisado.

Instada a se manifestar, a União discordou do pedido, uma vez que representaria afronta ao disposto nos artigos 245, 264, 294, 303, I e 462, todos do CPC, bem como ao devido processo legal, aduzindo que a autora manifestou-se no processo mais de vinte vezes, não tendo requerido a apreciação da petição de aditamento em quaisquer das vezes, de forma que ocorreu preclusão consumativa.

Aprecio.

A fls. 97/98 consta pedido de aditamento da inicial, a fim de que fosse incluída no pólo ativo da demanda a filial da empresa, sendo que tal pleito não restou apreciado pelo Juízo de primeiro grau.

Entretanto, entendo não se tratar de hipótese de baixa dos autos em diligência, por força do estabelecido no art. 463 do CPC, nem tampouco de anulação do *decisum*, à míngua de prejuízo. Veja-se.

Dispõe o art. 294 do Código de Processo Civil que o autor poderá aditar seu pedido até a citação do réu.

Neste caso, a requerente pretendeu agregar seu pleito em petição protocolizada em 21/2/2005, sucedendo a citação da União em 15/2/2005 (fls. 101).

Naquele momento, por isso, já se caracterizava a preclusão temporal para o aditamento.

Da mesma forma, preconiza o art. 264 do Código de Processo Civil. Feita a citação, é defeso ao autor modificar seu pedido ou causa de pedir, sem o consentimento do réu, pois, do contrário, estaria ofendido o contraditório e a ampla defesa. E o parágrafo único do mesmo dispositivo legal ainda estabelece que, em nenhuma hipótese, será permitida a alteração após o saneamento do processo, em razão também da economia processual, já que o Poder Judiciário não poderia ser mobilizado desnecessariamente.

Como se vê, a inoportunidade da análise do pedido gravame algum trouxe à parte autora, uma vez que o pleito deduzido não reunia condições de prosperar. Sendo assim, a sentença não pode sujeitar-se a nulidade, insuscetível de decretação quando inexistente prejuízo.

Além disso, a parte compareceu aos autos inúmeras vezes, ocasiões em que teve oportunidade de aduzir a omissão do magistrado em apreciar o aditamento à inicial, utilizando-se inclusive dos meios processuais cabíveis, o que não ocorreu, vindo a fazê-lo tão-somente após a subida dos autos a esta Corte para julgamento do recurso da União.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000242-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : EUNICI MOTA DA SILVA

ADVOGADO : PEDRO GONCALVES SIQUEIRA MATHEUS e outro

: GUILHERME DENIZO PASCHOAL

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 129/131: Manifeste-se a autora a fim de que informe se remanesce interesse no prosseguimento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001727-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : SUDAMAX IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA

ADVOGADO : CARLOS KAZUKI ONIZUKA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 04.00.00015-1 1 Vr CAJAMAR/SP

DESPACHO

Fls. 247/301: Cuida-se de petição na qual Sudamax Indústria e Comércio de Cigarros Ltda. relata a ocorrência de "fato superveniente prejudicial e insuperável" à continuidade da tramitação do feito, uma vez que fora proferida decisão no

processo administrativo nº 13898.000638/2002-13, encontrando-se o crédito tributário referente suspenso, nos termos do art. 151, II, do CTN.

Requer, assim, a suspensão do presente feito, até que seja proferida decisão final no referido processo administrativo, nos termos do art. 151, III, do CTN.

Instada a se manifestar, a União aduz que, após prolação da sentença, é defeso ao juiz inovar na lide, nos termos do art. 463 do CPC e, além disso, a questão trazida não é nova, tampouco prejudicial à presente, sendo certo, ainda, que a execução fiscal encontra-se sobrestada, apensada aos presentes embargos.

Aprecio.

Verifica-se que o presente feito já foi julgado pela Terceira Turma, conforme acórdão de fls. 235/245.

Portanto, entendo que ora, nos termos do art. 463 do Código de Processo Civil, falece competência a este Relator para apreciar o pedido de suspensão do feito, uma vez que o único recurso pendente de julgamento é o recurso especial interposto pela embargante, cuja admissibilidade é feita pela Vice-Presidência.

Ante o exposto, não conheço do pedido.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000308-06.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.000308-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : GIANLUCCA FABBRI FINI  
ADVOGADO : ANTONIO RULLI NETO e outro  
REPRESENTANTE : PAULO DE TARSO BASTOS FINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista as alegações da União a fls. 437/441, intime-se o autor a fim de que informe se remanesce interesse no prosseguimento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-41.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.005557-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SINDICATO DOS AEROVIARIOS DE GUARULHOS  
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro

DESPACHO

Fls. 211/220: Manifeste-se o Sindicato dos Aeroviários de Guarulhos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003716-05.1993.4.03.6000/MS  
2005.03.99.002211-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : MICHELLE CANDIA DE SOUSA  
APELADO : MUTUA DE ASSISTENCIA AOS PROFISSIONAIS DA ENGENHARIA  
ARQUITETURA E AGRONOMIA  
ADVOGADO : HEITOR FRANCISCO GOMES COELHO  
No. ORIG. : 93.00.03716-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Fls. 373/395: Cuida-se de petição do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Mato Grosso do Sul - CREA-MS, na qual informa que: a) as partes firmaram acordo extrajudicial, em 25/8/2010, referente aos valores discutidos neste feito; b) conforme o termo de acordo, cumpria à autora informar ao presente juízo acerca da transação efetuada, o que não foi feito, tendo sido a demanda levada a julgamento; e c) o CREA-MS vem cumprindo regularmente as parcelas acordadas. Requer, assim, a homologação da transação realizada, com a consequente extinção do feito, com exame do mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil.

Fls. 404/410: Reitera o CREA-MS os termos da petição anterior, ressaltando que: a) o acordo foi celebrado antes do julgamento da apelação; b) renunciam as partes ao recurso e ao direito de recorrer, com fulcro nos arts. 501, 502 e 503, parágrafo único, do CPC; e c) tendo em vista o cumprimento do acordo, não há razão para a continuidade da ação, nem para a condenação do réu ao pagamento da multa de 1% do valor atualizado da condenação.

#### Aprecio.

Verifica-se que em 2/2/2011 foi protocolizado fac-símile da petição de Mútua - Caixa de Assistência dos Profissionais do CREA, na qual noticia acordo firmado entre as partes, requerendo a suspensão do presente feito até a quitação dos valores, não tendo sido, entretanto, protocolizada a via original da petição, conforme preceitua o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.800/99.

Em face disso, o então relator, Juiz Convocado Rubens Calixto, proferiu decisão, a fls. 340, deixando de apreciar o pleito, ressaltando, entretanto, que, ainda que assim não fosse, não comportaria acolhimento o pedido, tendo em vista que por duas vezes já houvera a suspensão do feito para fins de tentativas de acordo, as quais restaram infrutíferas, não estando o magistrado obrigado a deferir a suspensão do feito nessa hipótese, a teor do disposto no art. 265, § 3º, do CPC.

Foi o feito, então, levado a julgamento em **10/2/2011**, conforme acórdão de fls. 343/346, tendo as petições do Conselho sido protocolizadas somente em **25/2/2011** e **9/3/2011**, respectivamente.

Feito este breve resumo, entendo que representaria ofensa ao art. 463 do Código de Processo Civil a apreciação por este relator, neste momento processual, do pedido de homologação do acordo formulado pelo Conselho, considerando-se que não há mais qualquer recurso pendente de julgamento.

Ademais, apesar de o acordo ter sido celebrado anteriormente à apreciação da apelação, levou-se em consideração, por ocasião do julgamento, os elementos então constantes dos autos.

Ante o exposto, não conheço do pedido.

Cumpridas as formalidades legais, promova-se a baixa do autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012005-77.2005.4.03.6105/SP  
2005.61.05.012005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PREST SERV JUNDIAI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA e outro  
: TECPET TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 304/310: Cuida-se de embargos de declaração opostos pelas autoras em face da decisão de fls. 301/301v, que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação, e condenou a autora em honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, por aplicação do art. 20, § 4º e art. 26 do Código de Processo Civil.

Alegam as embargantes que: a) o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação foi formulado apenas pela autora Tecpet Transportes e Serviços Ltda., devendo o feito prosseguir em relação à empresa Prest Serv Jundiá Transportes e Serviços Ltda.; e b) teriam sido indevidamente condenadas ao pagamento da verba honorária, uma vez que o art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 prevê a dispensa dos honorários advocatícios quando requerida a desistência da ação e a renúncia ao direito sobre o qual ela se funda para fins de adesão à anistia, havendo precedentes do STJ nesse sentido, pleiteando, alternativamente, a sua redução para 1% do valor da causa.

Decido.

Inicialmente, reconheço o erro material apontado pelas embargantes no que tange às partes constantes da decisão recorrida, fazendo constar que a homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com a consequente extinção do feito nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, diz respeito tão-somente à autora TECPET TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA., devendo o feito prosseguir regularmente no que tange à apelante PREST SERV JUNDIAÍ TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.

No mais, entendo que não assiste razão às requerentes quando afirmam ser incabível, *in casu*, a fixação de honorários advocatícios.

Isto porque, conforme previsão do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

*Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.*

Verifica-se que a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão - ação anulatória de débitos fiscais - em hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistiu de ação judicial em que requeria "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".*

*2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*Agravo regimental provido."*

(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)

Assim, correta a condenação da autora TECPET TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA. em honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, por aplicação do art. 20, § 4º e art. 26 do Código de Processo Civil, e nos termos em que fixados na sentença.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, apenas para retificar o erro material, fazendo constar que a homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com a consequente extinção do feito nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, diz respeito tão-somente à autora TECPET TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA., devendo o feito prosseguir regularmente no que tange à apelante PREST SERV JUNDIAÍ TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA., mantendo, no mais, a decisão embargada, a fim de condenar a autora TECPET TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA. em honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) do valor da causa, por aplicação do art. 20, § 4º e art. 26 do Código de Processo Civil, e nos termos em que fixados na sentença.

Após, voltem-me os autos conclusos para prosseguimento do feito em relação à autora PREST SERV JUNDIAÍ TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019939-14.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.019939-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : INDUSCRED S/A ASSESSORIA E PARTICIPACOES

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para afastar a exigibilidade da COFINS, tal como prevista na Lei 9.718/98 (artigos 2º; e 3º, § 1º), garantindo o respectivo recolhimento na forma da legislação anterior.

Alegou, em suma, a inicial que a Lei 9.718/98, no que alterou o regime fiscal precedente, relativamente à base de cálculo, ampliada de forma gravosa ao contribuinte, violou a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, aduzindo que a superveniência da EC 20/98 não convalida a inconstitucionalidade preexistente, pelo que procedente o pedido nos termos em que formulado.

A Turma, na sessão de 10.09.03, proferiu acórdão com o seguinte teor:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS (ARTIGO 195, I, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.**

**1. É constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98: o artigo 239 da CF não prevê qualquer base de cálculo; e o artigo 195, também da CF, não define o que seja faturamento. Cabe ao legislador ordinário, em relação às contribuições discriminadas, que têm regime diferente dos impostos (artigo 146, III, a, CF), a criação dos tipos tributários fechados, em todos os seus contornos, materializando os conceitos gerais formulados pelo constituinte, com a observância, por evidente, dos princípios próprios do sistema e dos subsistemas constitucionais.**

**2. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o faturamento, previsto na redação anterior do artigo 195 da Carta Federal, podia ser legalmente conceituado como receita bruta da venda de mercadorias e serviços. A Lei nº 9.718/98 incluiu na receita bruta mais outras receitas, não relacionadas à venda de mercadorias e serviços: validade da ampliação da base de cálculo, uma vez que exercida a competência impositiva pelo legislador em conformidade com os princípios que orientam a interpretação do sistema de financiamento da Seguridade Social, inclusive porque a forma de custeio instituída observa a capacidade econômica e não impõe confisco, nem se revela ofensiva a qualquer outro princípio constitucional.**

**3. A Lei nº 9.718/98 não criou forma residual de tributação, apenas alterou a base de cálculo de contribuições expressas, dentro dos limites materiais possíveis do inciso I do artigo 195, da redação originária da Constituição ('faturamento'), e do artigo 239, também da Constituição, e com respaldo nos princípios constitucionais específicos da tributação social, o que dispensa o processo legislativo complementar.**

**4. A alteração da base de cálculo da COFINS, promovida pela Lei nº 9.718/98, foi aplicada em relação aos fatos geradores ocorridos depois do regular decurso do prazo nonagesimal que, na forma da jurisprudência da Suprema Corte, é contado da data da publicação da medida provisória que, editada e reeditada, foi objeto de conversão em lei.**

**5. A Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195.**

**6. As alterações da Lei nº 9.718/98, ora enfocadas, não afrontam os preceitos de proteção, inseridos no Código Tributário Nacional, especialmente no artigo 110, conforme reconhecido em precedente do Superior Tribunal de Justiça.**

**7. Precedentes pela rejeição da inconstitucionalidade, nos limites das respectivas arguições: Tribunais Federais da 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões."**

Os embargos de declaração foram rejeitados.

A Vice-Presidência desta Corte admitiu o RESP e o RE.

O Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao RESP, em razão da controvérsia importar na análise de matéria de índole constitucional. A Suprema Corte, por sua vez, deu parcial provimento ao RE para conceder em parte a ordem, excluindo da base de incidência da COFINS receita estranha ao faturamento. Houve agravo regimental, sendo sobrestado o feito até conclusão do julgamento do RE 527.602. Decidiu-se, então, pela devolução dos autos a esta Corte, nos termos do artigo 543-B e parágrafos do Código de Processo Civil, tendo em vista o reconhecimento da repercussão geral (RE 585.235, Rel. Min. Cezar Peluso e AI 715.423, Rel. Min. Ellen Gracie).

Retornando os autos a esta Corte, a Vice-Presidência determinou sua devolução a esta Turma para julgamento na forma do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Os autos vieram-me conclusos em **15/04/2011**, estando incluso na META 2 - CNJ, com prioridade de julgamento.

Nos limites devolvidos, conforme supracitado, cabe a reforma parcial do v. acórdão da Turma.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma, no ponto destacado, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Suprema Corte, firmada no sentido de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS (artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98), conforme revelam, dentre outros, os seguintes precedentes:

**RE 390.840, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU 15.08.06: "CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."**

**RE-AgR 378.191, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJU 25.08.06: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084, apreciou a questão. Ao fazê-lo, esta colenda Corte: a) declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 (base de cálculo do PIS e da COFINS), para impedir a incidência do tributo sobre as receitas até então não compreendidas no conceito de faturamento da LC nº 70/91; e b) entendeu desnecessária, no caso específico, lei complementar para a majoração da alíquota da COFINS, cuja instituição se dera com base no inciso I do art. 195 da Lei das Leis. No que diz respeito ao § 6º do art. 195 da Carta Magna, esta excelsa Corte já firmou a orientação de que o prazo nonagesimal é contado a partir da publicação da Medida Provisória que houver instituído ou modificado a contribuição (no caso, a MP 1.724/98). De outro giro, no julgamento do RE 336.134, Relator Ministro Ilmar Galvão, esta Suprema Corte reputou constitucional a compensação facultada à pessoa jurídica pelo § 1º do art. 8º da Lei nº 9.718/98, afastando, deste modo, a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Decisões no mesmo sentido: REs 388.992, Relator Ministro Marco Aurélio, e 476.694, Relator Ministro Cezar Peluso, entre outras. Agravo regimental desprovido."**

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, nos limites ora em discussão, em divergência com a orientação atual da Turma e do Supremo Tribunal Federal, cabe, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, assim reconhecendo-se a inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da COFINS, promovida pelo artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a r. sentença, tal como proferida.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031347-51.1989.4.03.6100/SP

96.03.026657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : MADELEINE GIGLIO e outros  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MANENTE RAMOS  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : KATUO ISHII  
: JOSE PEDRO PALOMBO  
: LEONOR DIAS KANNEBLEY  
: LIDINAR ASSEF  
: JOAO ALARIO  
: FLAVIO THOMAZ DE TULLIO (= ou > de 60 anos)  
: CLEO MIRIS DE TULLIO  
: AUGUSTO KANNEBLEY NETO  
: ARNO EDMUNDO REICHERT  
: AMELIA DIAS DA SILVA

: ALEXANDRE SARNO  
: ABILIO MARTINS JUNIOR  
: SHIRLEY APARECIDA DA SILVA  
: SERGIO IANONI  
: GERSON MAIA  
: ARMANDO TROYZI  
: ALVARO VERISSIMO DE CARVALHO  
: APARECIDA GEROLDO MEZA  
: RAYMUNDO CONCILIO  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MANENTE RAMOS  
INVESTIGADO : SYLVIO ROBERTO LANDELL DE MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MANENTE RAMOS  
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO PACHECO FERREIRA E LIMA  
: APARECIDA LUIZA FURTADO  
: DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MANENTE RAMOS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA  
No. ORIG. : 89.00.31347-9 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra provimento de apelo de sentença que, na fase de cumprimento de condenação em quantia certa, acolheu parcialmente impugnação da CEF para fixar o crédito conforme cálculo da contadoria judicial (R\$ 658.953,51, novembro/07 - f. 904/9), determinando o levantamento cabível e o posterior arquivamento dos autos, sem verba honorária.

Alegou-se contradição com a coisa julgada (artigos 467, 471, 473, 474 e 475-G, CPC), ao limitar-se o cálculo de juros contratuais ao encerramento das contas, pois o correto seria admitir a sua aplicação até o efetivo pagamento, conforme entendimento Superior Tribunal de Justiça (AGA 921.326).

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, vez que, a título de contradição, o que se pretende é a revisão do julgamento, fundada em suposta violação à coisa julgada, citando excertos da sentença e do acórdão, que não tratam dos juros contratuais e muito menos de seu cabimento até a data do pagamento como pretendido, a evidenciar que restou deduzida, mesmo, mera insurgência quanto ao mérito decidido, e não qualquer dos vícios sanáveis pela via dos embargos declaratórios, seja omissão, contradição ou obscuridade.

De fato, não houve contradição no julgamento impugnado, pois tal vício, como ensina a melhor doutrina, configura "*defeito quando no acórdão se incluem proposições entre si inconciliáveis*" (José Carlos Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, V, Forense, 11ª edição, 2003), situação jurídica que não foi a narrada pelo embargante que, em verdade, imputa ao acórdão erro na solução do caso concreto, inclusive ofensa à coisa julgada e discrepância com precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Percebe-se, pois, que o presente recurso foi utilizado para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, impróprio à configuração de vício sanável na via eleita, revelando-se protelatório o recurso assim deduzido.

Sendo o agravo à Turma o recurso próprio para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo relator, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para o recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando a multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022666-39.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.022666-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RODAGUA POCOS ARTESIANOS LTDA  
No. ORIG. : 00226663920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030403-59.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.030403-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO ALVES  
No. ORIG. : 00304035920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001491-94.2008.4.03.6126/SP  
2008.61.26.001491-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DELTA MOTORS COM/ DE PECAS LTDA  
ADVOGADO : DENISE ANDRADE GOMES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União em face do acórdão de fls. 353/358v, o qual rejeitou a preliminar arguida em contrarrazões, não conheceu do agravo convertido em retido e, por maioria, negou provimento à apelação e à remessa necessária.

A fls. 370/374, a impetrante informa que o procedimento fiscal nº 0811400-2007-00250-2 foi encerrado pela Receita Federal, tendo em vista a ocorrência de decadência, requerendo, assim, a extinção do recurso, em face da perda de objeto.

Instada a se manifestar, a União aduz que "*não remanesce o interesse recursal nos presentes autos*" (fls. 379).

Aprecio.

Verifica-se que o presente mandado de segurança foi impetrado por Delta Motors Comércio de Peças Ltda. objetivando a anulação do procedimento fiscal nº 0811400-2007-00250-2, em face da inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência de apresentação de extratos bancários pelo impetrante, sustentando, ainda, a exigência de prévia autorização judicial para a quebra de sigilo bancário.

Assim, tendo em vista o encerramento do referido procedimento fiscal, mostra-se prejudicada a pretensão veiculada no presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração, aos quais nego seguimento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001568-21.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.001568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ANA LUCIA ANTUNES GUEDES LIMA

ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22ª VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial, em ação de inexigibilidade do imposto de renda sobre verbas rescisórias de contrato de trabalho: aviso prévio indenizado, férias vencidas e proporcionais, respectivos terços constitucionais, "gratificações" e "outros rendimentos".

A r. sentença julgo parcialmente procedente o pedido, para afastar a tributação sobre aviso prévio indenizado, férias vencidas e proporcionais, terços constitucionais e "gratificações", fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a PFN, exclusivamente quanto à inexigibilidade fiscal sobre as "gratificações", informando a desistência expressa de recorrer quanto às férias vencidas e proporcionais, e terços constitucionais, conforme Pareceres PGFN 1.905/04, 2.141/06, 2.140/06 e 2.603/08.

Recorreu adesivamente a autora, quanto à tributação dos "outros rendimentos", pois equivalem as "férias proporcionais - férias vencidas em duplicidade", com nítido caráter indenizatório, pelo que legítima a exclusão fiscal postulada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em função do pedido expresso da PFN de desistência recursal em relação à tributação das férias vencidas e proporcionais, e terços constitucionais, não cabe remessa oficial quanto a esta parte da sentença, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/02 (*verbis*: "*A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório*"), que remete ao respectivo § 1º (*verbis*: "*Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer*").

Passo ao exame do que devolvido ao exame da Corte.

A propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 17/12/08: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."**

**PET 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 13/10/08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

**AGRESP 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 02/10/08: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cedição na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS,**

Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

Como se observa, o aviso prévio indenizado é expressamente dado como inexigível, por isenção prevista no artigo 6º, inciso V, da Lei 7.713/88. No tocante às verbas do grupo "*indenização*" ou "*gratificação especial*", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na *legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho*. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, desde que não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

**Na espécie**, acerca das "gratificações", verifica-se que se cuida de conversão em pecúnia do direito previsto na cláusula 22 do acordo coletivo de trabalho, consistente na garantia de "*emprego ou salário durante o período que faltar para aposentação*" (f. 22). O período faltante era de 12 meses (f. 29/30), cujos salários foram convertidos em indenização, em cumprimento à garantia de emprego prevista no acordo coletivo.

Com relação aos "outros rendimentos" não se confundem, como se pretendeu, com férias proporcionais como demonstra o termo de rescisão (f. 18), nem existe prova de que consubstanciam férias vencidas pagas em duplicidade, em caráter de indenização e sem conotação de mera liberalidade patronal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo, apelação e remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024498-62.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.024498-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ROBERTO DOS SANTOS GUERRA  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00244986220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de repetição de IRRF sobre verbas rescisórias de contrato de trabalho ("*férias indenizadas integrais ou proporcionais, acrescidas dos respectivos adicionais constitucionais de 1/3*"); e sobre "*abono pecuniário de férias*", e respectivo terço constitucional, no período de 2001 e 2005, com correção monetária e taxa SELIC, além de verba honorária.

Houve desistência, devidamente homologada, quanto às verbas de rescisão do contrato de trabalho (f. 78).

Após embargos de declaração, a sentença julgou procedente o pedido, "*para condenar a parte ré a restituir ao autor os valores recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre as parcelas por ele recebidas a título de abono pecuniário correspondente à conversão em pecúnia de dias de férias, e seu respectivo terço constitucional*", acrescidos de taxa SELIC, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) "*não restou demonstrado o recebimento da referida verba por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, de modo que deve ser julgado improcedente o pedido do autor neste ponto por insuficiência probatória*"; e (2) "*com relação aos demais demonstrativos de pagamento juntados aos autos, devem ser,*

na sua quase totalidade, desconsiderados para fins de restituição, na medida em que a pretensão de restituição do IR incidente sobre referidas verbas já se encontra prescrita, uma vez que já decorridos mais de cinco anos do pagamento do tributo", assim requer seja julgado improcedente o pedido "face à ocorrência de prescrição quinquenal (exceto quanto à restituição do IR incidente sobre o abono pecuniário e seu respectivo terço constitucional percebidos em setembro de 2005) e insuficiência probatória relativamente ao termo de rescisão".

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da apelação, no que discute às verbas de rescisão contratual, que foram objeto de desistência devidamente homologada.

Passo ao exame do mais, destacando que sobre o **abono pecuniário de férias**, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inexigibilidade do imposto de renda:

**EDRESP 930.345, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 07/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ACLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. VERBA PAGA POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. O caso trata de nítido pedido de reconsideração da decisão agravada, pelo que, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental. 2. A jurisprudência desta Corte já consolidou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que "as verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória" (REsp. 1.112.745/SP). 3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica no sentido de que não incide imposto de renda sobre verbas indenizatórias, decorrentes de rescisão do trabalho de trabalho sem justa causa, relativas ao abono pecuniário de férias, e sobre a conversão em pecúnia dos direitos não-gozados, tais como licença-prêmio, indenização por período de estabilidade a que faria jus o empregado, férias vencidas e proporcionais e seu respectivo adicional. (AgRg no REsp 1.116.564/SP, DJe 13.11.2009; AgRg no REsp 1.018.422/SP, DJe 13.5.2009) 4. Hipótese em que o acórdão recorrido foi reformado apenas para determinar a incidência de imposto de renda sobre verbas pagas por mera liberalidade do empregador. 5. Tendo em vista que o presente recurso foi interposto antes do julgamento do recurso representativo da controvérsia, não há que se falar em aplicação da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. 6. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental para negar-lhe provimento."**

**PET 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 13/10/08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

Apurada a existência de indébito fiscal, consistente na tributação do abono pecuniário de férias, conforme demonstrativos de pagamentos juntados (f. 17/24), aplica-se a prescrição nos termos do artigo 168 do CTN, segundo o qual a restituição, em conformidade com a jurisprudência desta Corte e Turma, somente é cabível no prazo de cinco anos, retroativos à data da propositura da ação (16/11/09, f. 2), contado o quinquênio do recolhimento ou, como na espécie, da retenção na fonte do imposto de renda, de forma indevida e cuja repetição é postulada (AMS 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 05/05/09; AMS 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed.

CECÍLIA MARCONDES, DJF3 10/03/09; EI 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 21/11/08; APELREE 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 26/05/09; APELREE 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 22/06/09; e AC 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU 11/03/05).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**AMS 2004.61.00.009935-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 28/10/2010: "REEXAME DA CAUSA. RECURSOS REPETITIVOS. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACÓRDÃO DIVERGENTE MANTIDO. 1. Reexame da causa, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, uma vez que o acórdão anterior diverge da orientação do STJ no que diz respeito ao prazo prescricional para pleitear a compensação do indébito tributário, firmada no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP. 2. A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito. 3. Conforme preceitua o art. 168, inciso I, do CTN, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário que, na hipótese dos autos, deu-se com o pagamento antecipado do imposto, a teor do que reza o art. 156, inciso VII, c.c. o art. 150, § 1º, ambos do CTN. 4. A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que o crédito tributário é extinto, conforme preceitua o art. 168, I, do CTN. O pagamento, por sua vez, ainda que antecipado, extingue o crédito, por força de expressa disposição legal (art. 150, § 1º do CTN). E a extinção do crédito in casu está sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento (parte final do § 1º do art. 150). 5. O direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito. 6. Aplicação do princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação. 7. Acórdão recorrido mantido, nos termos do artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil."**

**AMS 2005.61.12.004769-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJFE 28/02/2011: "JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO. 1. O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, a restituição ou mesmo o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido. Ou seja, o contribuinte pode postular a compensação desde o momento em que foi efetuado o pagamento até o decurso do prazo de 5 anos, contados retroativamente à data da propositura da ação. 2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido. 3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado. 4. Mantenho o v. acórdão recorrido."**

Na espécie, não houve prescrição integral, vez que a retenção do IR, cuja repetição se postula, ocorreu em janeiro/01, fevereiro/02, maio e junho de 2003, maio e outubro de 2004, e setembro de 2005 (f. 17/24), e a ação foi ajuizada em 16/11/09 (f. 02).

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período em que houve recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, e da jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "**Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996**" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Como se observa, a hipótese é de sucumbência recíproca, vez que é parcialmente procedente o pedido, sem decaimento mínimo, devendo, portanto, cada qual das partes arcar com os respectivos honorários advocatícios, rateadas as custas. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007748-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007748-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BELOINOX IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA massa falida  
ADVOGADO : TATIANA CARMONA FARIA  
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA  
No. ORIG. : 08.00.00586-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de procedência de embargos à execução fiscal da Fazenda Nacional, em face de massa falida, que garantiu "a exclusão das multas e juros moratórios posteriores à decretação da quebra", fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) "a incidência dos juros de mora após a quebra, regulada no art. 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45, está condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal", de modo que, "ante a ausência de comprovação, são devidos, no caso, os juros moratórios, sendo incabível seu afastamento sem qualquer comprovação de insuficiência de recursos"; (2) a condenação em verba honorária "é equivocada, seja porque não observa o comando contido no art. 20, § 4º, do CPC, seja porque a apelada constituiu advogado somente 03 anos após o ajuizamento da presente execução fiscal, tendo embargado a Execução Fiscal somente para o afastamento da cobrança da multa e dos juros - o que foi parcialmente reconhecido pela apelante"; (3) a apelante reconheceu quase integralmente o pedido da apelada, o que desautoriza a fixação de verba honorária em montante elevado; (4) "a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da causa acabou por determinar quantia excessiva (mais de R\$ 34.000,00), impondo-se um ônus muito elevado à União, ora apelante, em contradição com a finalidade da regra inserida no § 4º do artigo 20 do CPC", pelo que postulou pela exclusão da verba honorária ou, quando menos, a sua redução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe salientar que a remessa oficial não devolve o exame da inexigibilidade da multa moratória, vez que decidido tal mérito pela sentença em conformidade com a jurisprudência pacífica da Suprema Corte, incidindo, na espécie, a dispensa de reexame obrigatório, nos termos do artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

No tocante aos juros moratórios, realmente são indevidos, mas apenas a partir da quebra e desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 26 do Decreto-lei 7.661/45, e da jurisprudência firmada.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.029.150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/05/10: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES. 1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF. 2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes. 3. Recurso especial provido."**

**AgRg no Ag 1.023.989, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). 3. Agravo regimental não provido."**

**AgRg no REsp 762.420, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS E MULTAS FISCAIS. EXCLUSÃO. NATUREZA DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. APÓS A QUEBRA, CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. 1. É indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida, por possuir natureza de pena administrativa. Incidência das Súmulas 192 e 565 do STF. 2. Antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: ERESp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. 3. Consoante entendimento firmado no julgamento do REsp 1.110.924/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C e na Resolução STJ n. 8/08, é exigível da massa falida, em execução fiscal, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 380.601, Rel. Min. FRANCIULLU NETTO, DJU 04/08/03: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA DA EMPRESA - JUROS DE MORA - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 128 DO CPC - OCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 9º DA LEI N. 8.177/91 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA N. 211/STJ. Dispõe o caput do artigo 26 da Lei de Falências (Decreto-Lei n. 7.661/45) que "contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal". "O preceito legal pressupõe que o ativo não comporte o pagamento dos juros. Se o produto da venda da massa de bens, efetuada em leilão, comportar o pagamento de credores quirografários e houver saldo, passa-se então ao atendimento do pagamento dos juros, tendo em vista os que forem objeto de previsão contratual, concorrendo no mesmo plano que os juros legais" (Rubens Requião, in "Curso de Direito Falimentar", São Paulo, Saraiva, 1989, p. 141). A insigne juíza de primeiro grau, à luz desse dispositivo, concluiu que os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário objeto de execução deveriam ser aplicados tão-somente até a data da decretação da falência. Por essa razão, determinou, por decisão monocrática, que a Fazenda Nacional apresentasse o valor atualizado e discriminado do débito fiscal, excluídos os juros de mora da data da quebra em diante. A decisão foi mantida pela Corte de origem no julgamento do agravo. Não poderia o juízo da execução, sem averiguar a situação patrimonial da falida, determinar a exclusão dos juros após a decretação da quebra. Há diversos julgados desta Corte no sentido de que os juros de mora, em regra, são devidos no período que sucede a decretação da falência, desde que o ativo seja suficiente para o pagamento do principal (cf. RESP n. 263.508/RS; Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 25.11.2002; EDRESP n. 408.720/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 30.09.2002 e AGA 473.024/RS, Relator Min. Francisco Falcão, DJU 10.03.2003). Recurso especial provido."**

**RESP 500.147, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 23/06/03: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA ANTERIORES À QUEBRA. INCIDÊNCIA. ENCARGO PREVISTO NO ART. 1º DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. 1. São devidos os juros moratórios anteriores à decretação da quebra, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal. 2. É ilegítimo o pagamento do encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei 1.025/69 pela massa falida, em face do disposto no § 2º do art. 208 da Lei de Falências, que veda a cobrança de "custas a advogados dos credores e do falido" da massa. 3. São devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal. 4. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 5. O julgamento proferido pelo Tribunal no Resp nº 215.881/PR, não declarou a inconstitucionalidade do § 4º, da Lei nº 9.250/95, não retratando o entendimento predominante na Corte. 6. A Corte tem aplicado a taxa SELIC com sucedâneo dos juros de mora, motivo pelo qual, na execução fiscal contra a massa falida, a incidência da referida taxa deve seguir a mesma orientação fixada para a aplicação dos juros moratórios, qual seja: a partir de 1º de janeiro de 1996 e até a decretação da quebra, e, após esta data, apenas se o ativo for suficiente para o pagamento do principal, na forma do art. 26 da Lei de Falências. 7. Recurso especial da Massa Falida parcialmente provido, para excluir a cobrança do encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei n.º 1.025/69. 8. Recurso especial da Fazenda Nacional provido."**

Com relação à condenação em sucumbência, o reconhecimento do pedido não foi integral para a dispensa da condenação, a que se refere o artigo 19, § 1º, da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04 ("§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial").

No entanto, tal circunstância deve ser sopesada no arbitramento da verba honorária, em torno da qual se encontra consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Na espécie, diante do reconhecimento parcial do pedido formulado na contestação, dos critérios indicados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e do valor da causa atualizado, cabe reformar a sentença a fim de reduzir a verba honorária para cinco mil reais, atualizados até a data do efetivo pagamento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004616-36.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.004616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : QUIMINOX IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : RAQUEL RIBEIRO PAVAO KOBERLE e outro  
SINDICO : EDUARDO GARCIA DE LIMA  
No. ORIG. : 00046163620084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de parcial procedência de embargos à execução fiscal da Fazenda Nacional (COFINS), em face de massa falida, reconhecendo inexigíveis os juros de mora posteriores à decretação da falência se insuficiente o ativo, e reduzindo o encargo do Decreto-lei 1.025/69 para 15%. Apelou a PFN, alegando, em suma: (1) "o sentenciante equivoca-se ao determinar a redução do encargo legal de 20%, instituído pelo Decreto-Lei nº 1.025/69, diante da sucumbência recíproca, sob o fundamento de que o mesmo compreende honorários advocatícios"; (2) "trata-se de verba incidente sobre os débitos inscritos em Dívida Ativa e compõe uma subconta especial do FUNDAF - Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização"; (3) "a subconta especial do FUNDAF, cujo principal recurso é o encargo legal de 20%, destina-se a custear o chamado 'programa de trabalho de Incentivo à Arrecadação da Dívida Ativa da União'; (4) "os recursos obtidos com a arrecadação do referido encargo legal são destinados a diversas atividades, não servindo apenas para substituir os honorários devidos à União nas execuções fiscais"; e (5) o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que "é incabível a redução do percentual de 20% (vinte por cento) do encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, eis que ele não se trata de mero substituto da verba honorária" (RESP 440.497).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do apelo fazendário.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No tocante aos juros moratórios, realmente são indevidos, mas apenas a partir da quebra e desde que o ativo da massa falida não seja suficiente para o pagamento do principal, nos termos do artigo 26 do Decreto-lei 7.661/45, e da jurisprudência firmada.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.029.150, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/05/10: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. MULTA E JUROS DE MORA. SÚMULA N.º 565/STF. PRECEDENTES. 1. A multa moratória, por constituir pena administrativa, não incide contra a massa falida. Aplicabilidade das Súmulas 192 e 565/STF. 2. Após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para o pagamento do principal. Precedentes. 3. Recurso especial provido."**

**AgRg no Ag 1.023.989, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF). 2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007). 3. Agravo regimental não provido."**

**AgRg no REsp 762.420, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 19/08/09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS E MULTAS FISCAIS. EXCLUSÃO. NATUREZA DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULAS 192 E 565 DO STF. ENCARGO DE 20% DO DECRETO-LEI 1.025/69. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. APÓS A QUEBRA, CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO PARA PAGAMENTO DO PRINCIPAL. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO. 1. É indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida, por possuir natureza de pena administrativa. Incidência das Súmulas 192 e 565 do STF. 2. Antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: ERESp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. 3. Consoante entendimento firmado no julgamento do REsp 1.110.924/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C e na Resolução STJ n. 8/08, é exigível da massa falida, em execução fiscal, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 380.601, Rel. Min. FRANCIULLU NETTO, DJU 04/08/03: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA DA EMPRESA - JUROS DE MORA - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 128 DO CPC - OCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 9º DA LEI N. 8.177/91 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA N. 211/STJ. Dispõe o caput do artigo 26 da Lei de Falências (Decreto-Lei n. 7.661/45) que "contra a massa não correm juros, ainda que estipulados forem, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal". "O preceito legal pressupõe que o ativo não comporte o pagamento dos juros. Se o produto da venda da massa de bens, efetuada em leilão, comportar o pagamento de credores quirografários e houver saldo, passa-se então ao atendimento do pagamento dos juros, tendo em vista os que forem objeto de previsão contratual, concorrendo no mesmo plano que os juros legais" (Rubens Requião, in "Curso de Direito Falimentar", São Paulo, Saraiva, 1989, p. 141). A insigne juíza de primeiro grau, à luz desse dispositivo, concluiu que os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário objeto de execução deveriam ser aplicados tão-somente até a data da decretação da falência. Por essa razão, determinou, por decisão monocrática, que a Fazenda Nacional apresentasse o valor atualizado e discriminado do débito fiscal, excluídos os juros de mora da data da quebra em diante. A decisão foi mantida pela Corte de origem no julgamento do agravo. Não poderia o juízo da execução, sem averiguar a situação patrimonial da falida, determinar a exclusão dos juros após a decretação da quebra. Há diversos julgados desta Corte no sentido de que os juros de mora, em regra, são devidos no período que sucede a decretação da falência, desde que o ativo seja suficiente para o pagamento do principal (cf. RESP n. 263.508/RS; Relator Min. Francisco Peçanha Martins, DJU 25.11.2002; EDRESP n. 408.720/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 30.09.2002 e AGA 473.024/RS, Relator Min. Francisco Falcão, DJU 10.03.2003). Recurso especial provido."**

**RESP 500.147, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 23/06/03: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA ANTERIORES À QUEBRA. INCIDÊNCIA. ENCARGO PREVISTO NO ART. 1º DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. 1. São devidos os juros moratórios anteriores à decretação da quebra, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal. 2. É ilegítimo o pagamento do encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei 1.025/69 pela massa falida, em face do disposto no § 2º do art. 208 da Lei de Falências, que veda a cobrança de "custas a advogados dos credores e do falido" da massa. 3. São devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal. 4. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 5. O julgamento proferido pelo Tribunal no Resp nº 215.881/PR, não declarou a inconstitucionalidade do § 4º, da Lei nº 9.250/95, não retratando o entendimento predominante na Corte. 6. A Corte tem aplicado a taxa SELIC com sucedâneo dos juros de mora, motivo pelo qual, na execução fiscal contra a massa falida, a incidência da referida taxa deve seguir a mesma orientação fixada para a aplicação dos juros moratórios, qual seja: a partir de 1º de janeiro de 1996 e até a decretação da quebra, e, após esta data, apenas se o ativo for suficiente para o pagamento do principal, na forma do art. 26 da Lei de Falências. 7. Recurso especial da Massa Falida parcialmente provido, para excluir a cobrança do encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei n.º 1.025/69. 8. Recurso especial da Fazenda Nacional provido."**

Acerca do encargo do Decreto-lei 1.025/69, verifica-se que não foi afastada a sua incidência, por considerar-se ilegal ou inconstitucional o montante percentual respectivo (20%), nem foi desconsiderada a natureza das despesas a que se

destina, mas, tão-somente, o que se fez foi a compensação da sucumbência diante do decaimento recíproco das partes. Em vez de manter 20% sobre o valor devido na execução fiscal (no caso de massa falida: principal, juros anteriores à quebra e posteriores se houver força da massa e correção monetária) e condenar a Fazenda Nacional em verba honorária pelo seu decaimento (multa de 30%), a sentença promoveu a compensação da sucumbência, como permite o *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil, de que resultou o encargo de 15%.

Portanto, não se reconheceu a inexigibilidade do encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69, em contraposição à jurisprudência superior consolidada, mas apenas fez-se a sua compensação com a sucumbência sofrida pela própria Fazenda Nacional nos embargos do devedor.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011497-77.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011497-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : ANTONIO BENEDITO ROCHA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA ELIETE ZANETTI FERREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00114977720094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em repetição do IRRF sobre renda periódica, paga a título de benefício previdenciário, pela FUNDAÇÃO CESP, relativamente à parcela constituída por contribuições exclusivas do empregado, tributadas no regime da Lei 7.713/88, com os consectários legais.

A sentença julgou improcedente o pedido, diante da consumação da prescrição quinquenal, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando sobrestada a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Apelou o autor, alegando, em suma: (1) que como "*teve deferida sua aposentadoria junto à Previdência Social (INSS) em 19/10/1995 (item 5 da inicial) e, juntamente com esta passou a receber o benefício da aposentadoria complementar, têm-se que todas as suas contribuições recolhidas à previdência privada foram anteriores à Lei 9.250/95*"; e (2) assim "*é de rigor a restituição dos valores recolhidos pelo Apelante, a título de Imposto de Renda sobre a aposentadoria complementar nos últimos cinco (05) anos contados do ajuizamento da presente ação, além daquelas relativas ao período em que o referido imposto tiver sendo recolhido ao longo do curso da demanda*".

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não incide o imposto de renda sobre o valor do benefício vinculado a plano de previdência privada, na proporção em que formado por contribuições exclusivamente do empregado recolhidas e já tributadas na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro/89 a dezembro/95), a impedir, portanto, nova incidência fiscal quando do seu resgate por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou quando do pagamento de parcelas mensais no caso de benefício de renda periódica.

Neste sentido, entre outros, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 1.012.903, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 13/10/08: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33). 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EREsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008). 2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR**

de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

AGRESP 1.069.790, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/05/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DA PROIBIÇÃO DO BIS IN IDEM. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. 1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995. 2. O gravo regimental de recurso especial cujo tema foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 (recurso repetitivo) é manifestamente inadmissível, havendo que incidir o §2º, do art. 557, do CPC, fixando-se a multa apropriada. 3. Agravo regimental não provido."

AGRESP 1.103.244, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/05/09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO NA FONTE. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. ART. 543-C do CPC. 1. "Por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995" (Primeira Seção, REsp 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJUde 13.10.08 - Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC). 2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, decidiu a Turma, em precedente específico de que fui relator:

AC 2004.61.00.000365-2, DJF3 14/03/07: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO CESP. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DE APOSENTADORIA. RENDA PERIÓDICA. INEXIGIBILIDADE PARCIAL. DUPLA TRIBUTAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece, preliminarmente, da apelação fazendária no que suscitada a discussão da ausência de direito líquido e certo em mandado de segurança, pois a hipótese é de ação ordinária, sujeita a requisitos diversos, estando, pois, dissociadas, em parte, as razões do recurso interposto. 2. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subsequentes, com limitação, pois, à extensão da repetição discutida. 3. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter indenizatório, o valor do benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95. 4. Somente é inexigível o imposto de renda sobre o benefício de Previdência Privada, na extensão e proporção do valor em que constituído por contribuições derivadas de rendimentos que até 31.12.95, no regime da Lei nº 7.713/88, foram tributados na fonte: solução destinada a coibir a dupla incidência fiscal. 5. O imposto de renda, retido na fonte, sobre o valor do benefício complementar, no que constituído por contribuições exclusivas dos empregados, efetuadas entre 01.01.89 a 31.12.95, pode ser repetido, observada a prescrição quinquenal, esta contada em face de cada retenção indevida na fonte. (...)".

Para o reconhecimento do *bis in idem*, que impede nova incidência fiscal na percepção do benefício previdenciário, é essencial a prova documental de que o autor da ação recolheu anteriormente contribuições previdenciárias para a formação da reserva matemática, pois se o fundo for constituído somente por contribuições da empresa, sem contribuições do empregado, a hipótese de *bis in idem*, em que se assenta a pretensão, fica descaracterizada, podendo a tributação incidir validamente sobre o benefício quando do seu pagamento ou resgate.

Por isso, segundo decidiu o Superior Tribunal de Justiça, embora não seja exigível dos trabalhadores a prova do recolhimento do imposto quando do pagamento das contribuições ao fundo, é imprescindível, porém, para que se reconheça a procedência do direito vindicado, a "demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei 7.713/88" (AGRESP 983.983, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15/12/2008).

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que fui relator:

AC 2004.61.27.001735-0, DJU 16.11.05: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Caso em que improcedente o pedido de repetição, uma vez que sequer consta dos autos a prova de que houve o recolhimento antecipado do imposto de renda, pelo impetrante, na formação da reserva matemática, para efeito de configurar a hipótese de *bis in idem*, quando da percepção do

**benefício de complementação de aposentadoria. 2. Além do mais, mesmo que tributada a pessoa jurídica, quando da transferência de recursos para a formação da reserva matemática, tal incidência não se confunde com a que recai especificamente sobre o titular do benefício, mensalmente percebido, para o fim de, assim, caracterizar a dupla tributação, vedada pela jurisprudência. 3. São distintas as hipóteses de incidência, considerando os fatos geradores e os sujeitos passivos, em cada caso, com o que se revela manifesta a improcedência da tese de bis in idem. Apelação desprovida."**

Na espécie, não existe, porém, prova do fato constitutivo do direito alegado, pois a carta de concessão e memória de cálculo de aposentadoria pelo INSS (f. 18), o demonstrativo de pagamento do benefício de previdência privada no período de setembro/04 e setembro/09 (f. 19/21 e 35/100) e o demonstrativo de crédito de imposto de renda do período entre setembro/04 e setembro/09 (f. 32/4) não se referem nem demonstram, especificamente, que o autor tenha feito contribuições próprias no período de vigência da Lei 7.713/88, ou seja, entre **janeiro/89 e dezembro/95**.

Como se observa, ainda que com fundamentação distinta, é cabível a confirmação da improcedência do pedido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046502-12.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.046502-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE PAPEIS ALAGOAS LTDA  
SINDICO : ALEXANDRE TAJRA  
No. ORIG. : 00465021220074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) a execução fiscal de débito da Seguridade Social possui sistemática específica de responsabilidade, conforme artigo 13 da Lei 8.620/93; (2) a hipótese de solidariedade encontra respaldo, ainda, no artigo 124, II do CTN; (3) "*destaca-se que a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pela Medida Provisória nº 499/08 não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador*", conforme os artigos 101, 105, 142 e 144 do CTN; (4) a modificação posterior do lançamento somente pode ocorrer se a lei assim determinar (artigo 149, I, CTN), o que não ocorreu na espécie; (5) "*uma vez que, no momento dos fatos geradores, eram os sócios solidariamente responsáveis pelo pagamento do tributo, na forma dos artigos 121, II e 124, II do CTN, e com fundamento no art. 195 da CF/88, permanece sua legitimidade passiva mesmo que tenha havido ulterior revogação da norma imputativa*"; e (6) "*não se tratar de quaisquer das hipóteses excepcionais previstas nos arts. 106 ou 144, § 1º, do Código Tributário Nacional. Não se cuida de sanção em virtude da infração à lei ou descumprimento de obrigação, mas sim de responsabilização tributária pelo pagamento por expressa designação legal, nos termos do art. 128, c/c art. 121 do CTN*".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o**

*sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

**AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: **"5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas físicas e jurídicas, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."**

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria

suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o regime de solidariedade foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoa (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.**"

Impertinente, pois, discutir regra aplicável ao tempo do fato gerador ou do lançamento tributário (artigos 101, 105, 106, 142, 144, 149, I, CTN), independentemente de revogação da legislação, se o que houve, enfim, foi a própria declaração de inconstitucionalidade do preceito legal invocado pela PFN para sustentar a solidariedade passiva do responsável tributário.

**Na espécie**, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, com decretação judicial em **07.06.06** (f. 78), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."**

Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124, cuja invocação ocorreu para subsidiar a responsabilidade solidária do artigo 13 da Lei 8.620/93, o qual, porém, foi declarado inconstitucional pela Suprema Corte.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016287-53.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.016287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUCK FRUTAS LTDA massa falida  
SINDICO : IVAN LORENA VITALE JUNIOR  
No. ORIG. : 00162875320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) "*em se tratando de débito junto à Seguridade Social, como é o caso dos tributos exigidos no caso, vigorava a regra da responsabilidade solidária entre os sócios da sociedade limitada, conforme dispõe o art. 13, caput, da Lei nº 8.620/1993, plenamente em vigor à época da ocorrência do fato gerador*", assim igualmente dispondo o artigo 268 do Regulamento da Previdência Social; e (2) "*o fato de, atualmente, o mencionado artigo 13 não estar mais em vigor, não significa que ele deixe de regular as relações jurídico-tributárias ocorridas no período de sua vigência, pois a revogação de uma norma jurídica opera, em regra, efeitos ex nunc, ou seja, não retroativos*".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): *Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*"**

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controversia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

**AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS.**

**IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "**5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."**

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("**São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei**") ampara o regime de solidariedade foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."**

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, com decretação judicial em **23.04.04** (f. 47), sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente inviável o pedido de reforma.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da**

*empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."*

Não sendo comprovada, portanto, a responsabilidade tributária dos ex-administradores (artigo 135, III, CTN) e, por outro lado, encerrada a falência sem bens sociais capazes de suportar a execução fiscal, é cabível a extinção desta, segundo tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 963.804, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 10/09/2008).

Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz; nem se pode, tampouco, invocar, no trato da matéria, preceitos de lei ordinária ou de regulamento (artigo 268, Regulamento da Previdência Social), incompatíveis com a lei complementar tributária - CTN; e, por fim, cabe assinalar que o § 4º do artigo 78 da LC 123/2006 ("*4º Os titulares ou sócios também são solidariamente responsáveis pelos tributos ou contribuições que não tenham sido pagos ou recolhidos, inclusive multa de mora ou de ofício, conforme o caso, e juros de mora.*"), era aplicável, estritamente, aos tributos do regime fiscal simplificado - SIMPLES NACIONAL, mas foi revogado pelo artigo 13, I, b, da LC 128, de 19/12/2008.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0506638-27.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.506638-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SMA PLASTICOS LTDA massa falida  
SINDICO : MARIO HUMBERTO ROMANA  
No. ORIG. : 05066382719954036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º, parte final, da Lei 6.830/80 (valor de R\$ 4.223.145,88 em set/10 - fls. 72), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que, tratando-se de débitos relativos a IPI, deve haver o redirecionamento, nos termos do artigo 8º, do Decreto-lei 1.736/79. Afirma que, nos termos do artigo 124, inciso II, do CTN, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei e subsidiariamente responsáveis com seus bens, na ausência de bens da sociedade.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.**

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

**3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.**

**4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

**5. Recurso especial provido."**

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.**

...

**4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).**

**5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.**

**6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.**

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º, do Decreto-lei 1.736/79 ao caso em tela.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051329-95.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.051329-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3  
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro  
APELADO : MADALENA GALLI DE SOUZA SANTOS  
No. ORIG. : 00513299520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região (valor de R\$ 914,67 em mai/2010 - fls. 26), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, preliminarmente, que a sentença impugnada não encontra respaldo legal, sufragando entendimento contrário à legislação federal vigente e ao princípio da legalidade. No mérito, assevera que *"a cobrança de anuidade decorre de ato com previsão legal (lei 6316/75), vinculada a inscrição do profissional nos quadros do Conselho Regional"*, concluindo que *"como a executada é inscrita no Conselho Regional está sujeita, portanto, ao pagamento de anuidade, estando exercendo ou não a profissão"*. Alega que se o executado desejar a baixa de sua inscrição deverá solicitar por escrito, obedecendo os requisitos previstos na legislação de regência. Sustenta que não houve dilação probatória, tampouco oposição de embargos à execução pelo executado. Salaria que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2004, 2005, 2006 e 2007, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região, referentes aos exercícios de 2004, 2005, 2006 e 2007, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004, mar/2005, mar/2006 e mar/2007. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o marco interruptivo do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que está prescrito o crédito relativo à anuidade de 2004, eis que proferido o despacho ordenatório da citação somente em 12/01/2010 (fls. 22). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente, no tocante à referida

anuidade, já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 11/12/2009 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Entretanto, com relação às anuidades de 2005, 2006 e 2007, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foi atingida pela prescrição.

Quanto a estas anuidades, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp*

940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação às anuidades de 2005, 2006 e 2007.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo à anuidade de 2004, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC e dou parcial provimento à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação às anuidades de 2005, 2006 e 2007, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026008-58.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026008-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : HD COM/ E CONSTRUCAO LTDA  
No. ORIG. : 00260085820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 954,45 em dez/07 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2003 e 2004. Deixou de fixar honorários advocatícios

Apela o exequente, fls. 24/34, alegando inicialmente que em razão dos valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/04 e 01/01/05 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 24/06/2009, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício "*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2003 e mar/2004, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser*

regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. *Apelação a que se nega provimento*". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. *Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996*". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº 038585/2007 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2003 e 03/2004 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 06/07/2009 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 24/06/2009 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu

*entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031703-56.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.031703-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : SERGIO COLETTI  
No. ORIG. : 00317035620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, julgou extinta a execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, objetivando a cobrança de anuidades (valor de R\$ 855,53 em jul/10 - fls. 02). Na hipótese, entendeu o d. Juízo carecer a exequente de interesse processual, em razão do valor reduzido do crédito.

O conselho-exequente apela às fls. 17/26, pugnando pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que a existência de interesse processual é patente. Em seu entendimento, "*não deve o Poder Judiciário se eximir de dar o devido andamento processual a presente execução, sob o argumento de que a mesma é de pequeno valor, em razão do princípio da inafastabilidade da função jurisdicional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal*". Teria havido ofensa ao princípio da separação de Poderes, pois o juízo de conveniência e oportunidade caberia ao Administrador Público.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRC/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030463-32.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.030463-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : RENATO VIANA BORGES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00304633220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 644,32 em out/2010 - fls. 21), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2004, 2006 e 2007, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, referentes aos exercícios de 2004, 2006 e 2007, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004, mar/2006 e mar/2007. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o marco interruptivo do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 09/09/2010.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que está prescrito o crédito relativo à anuidade de 2004, eis que ajuizado o feito executivo somente em 12/08/2010 e proferida a sentença extintiva do feito em 09/09/2010.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Entretanto, com relação às anuidades de 2006 e 2007, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foi atingida pela prescrição.

Quanto a estas anuidades, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp*

940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação às anuidades de 2006 e 2007.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo à anuidade de 2004, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC e dou parcial provimento à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação às anuidades de 2006 e 2007, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526395-02.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.526395-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SUNDEK IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA massa falida  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
No. ORIG. : 05263950219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 101.833,88 em out/10 - fls. 66), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que tratando-se de débitos relativos a contribuição social, deve haver o redirecionamento, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, ante a responsabilidade solidária dos sócios da empresa executada nos casos de débitos junto à Seguridade Social. Afirma que prevalece no presente caso o disposto no art. 13 da Lei nº. 8.620/93, mesmo diante da sua revogação, visto que o vencimento dos tributos em cobro ocorreu em data anterior à referida revogação.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF' (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).**

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

**(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187)**

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

*(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

*1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.*

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

*3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.*

**4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

**4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal** (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Destaco no particular que o ônus de prova acerca da ocorrência de ilícito penal eventualmente cometido pela parte executada compete somente à exequente, já que cabe a ela comprovar cabalmente uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer no presente feito. Saliento, ainda, que a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular, contudo, não o fez, não se desincumbindo do seu ônus probatório.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 13 5, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 13 5, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 13 5, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato

social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 13 5, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 13 5, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012871-58.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.012871-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THIEBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ  
APELADO : BRUNO MARTINO BASACCO  
No. ORIG. : 00128715819994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 24.083,72 em jun/05 - fls. 124), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal após a falência da empresa executada. Aduz que a extinção prematura da execução retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar.

Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprе destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer. Com efeito, a exequente sequer trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular anteriormente à decretação da falência, resumindo-se, portanto, a meras alegações desprovidas de comprovação. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021329-64.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.021329-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THIEBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
APELADO : BRUNO MARTINO BASACCO  
No. ORIG. : 00213296419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 12.938,42 em mar/02 - fls. 48), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal após a falência da empresa executada. Aduz que a extinção prematura da execução retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar.

Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprido destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer. Com efeito, a exequente sequer trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular anteriormente à decretação da falência, resumindo-se, portanto, a meras alegações desprovidas de comprovação. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051903-70.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.051903-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THIEBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
APELADO : BRUNO MARTINO BASACCO  
No. ORIG. : 00519037019994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 19.056,62 em ago/03 - fls. 36), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal após a falência da empresa executada. Aduz que a extinção prematura da execução retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar.

Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. **Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. **A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal** (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprido destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer. Com efeito, a exequente sequer trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular anteriormente à decretação da falência, resumindo-se, portanto, a meras alegações desprovidas de comprovação. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051945-22.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.051945-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THIEBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
APELADO : BRUNO MARTINO BASACCO  
No. ORIG. : 00519452219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 28.651,17 em jun/99 - fls. 02), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal após a falência da empresa executada. Aduz que a extinção prematura da execução retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar.

Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprido destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer. Com efeito, a exequente sequer trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular anteriormente à decretação da falência, resumindo-se, portanto, a meras alegações desprovidas de comprovação. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080391-35.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.080391-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THIEBRU MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
APELADO : BRUNO MARTINO BASACCO  
No. ORIG. : 00803913519994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 12.660,66 em jul/03 - fls. 49), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal após a falência da empresa executada. Aduz que a extinção prematura da execução retirou do credor o ensejo de trazer para os autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da pessoa jurídica executada. Sustenta que as obrigações do falido somente se extinguem com o decurso do prazo de cinco anos, contado a partir do encerramento da falência, se este ou o sócio-gerente não tiver sido condenado por crime falimentar.

Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

**1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.**

**2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprе destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer. Com efeito, a exequente sequer trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular anteriormente à decretação da falência, resumindo-se, portanto, a meras alegações desprovidas de comprovação. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025991-22.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.025991-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : HELOISA FERRARINI  
No. ORIG. : 00259912220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controverso. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016086-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : GUILHERME FERRAZ SAMPAIO NIGRO  
No. ORIG. : 00160862720084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016430-08.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.016430-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MAURO YAMADA  
No. ORIG. : 00164300820084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de**

*apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026284-89.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : IVO SCHARFF  
No. ORIG. : 00262848920094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021329-48.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NAZIH IMPORT LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DUARTE e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 16 de agosto de 2001, contra ato do Delegado da Receita Federal em Santo André/SP, com pedido de liminar, objetivando assegurar às impetrantes o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS calculados sobre a diferença entre o valor de venda ao consumidor final e o valor repassado pela distribuidora à fornecedora concedente. Requerem, também, o afastamento do regime de substituição tributária imposto pela Medida Provisória nº 2.158-34/2001 (e reedições), e a não incidência da Lei nº 9.718/98 no que tange à ampliação do fato gerador para receita bruta, ao fundamento de inconstitucionalidade, garantindo-se às impetrantes o recolhimento das referidas exações com base no faturamento real, reconhecendo-lhes o direito à compensação dos valores supostamente recolhidos a maior desde a data de constituição das empresas impetrantes (11.03.1998 e 09.03.2000), corrigidos monetariamente de acordo com os mesmos índices adotados para correção dos tributos federais, sem as limitações das Leis nº 9.032/95 e 9.125/95. Atribuído à causa o valor de R\$ 205.531,95, após aditamento à inicial (fls. 73/74 e 99).

Aduzem, as impetrantes, tratar-se de sociedades cujo objeto social consiste na distribuição de veículos automotores da marca Volkswagen/Audi, sujeitando-se ao recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS nos termos das Leis Complementares nº 70/91 e 7/70, com alterações da Lei nº 9.718/98, e Medida Provisória nº 2.158-34/2001, a qual instituiu o regime de substituição tributária para o recolhimento das aludidas contribuições.

Sustentam que a operação comercial efetivada entre as impetrantes e a fornecedora concedente constitui espécie de venda por consignação, que consiste em fornecer um produto a terceiro, para venda, recebendo-se o resultado líquido dessa venda quando da efetiva ocorrência do evento, sendo seu faturamento representado pela diferença do preço de aquisição da fábrica e o preço de venda ao consumidor final, já que a contribuição incidiu sobre a totalidade do preço quando recolhido pelo fabricante para a venda em consignação.

Alegam, ainda, que os veículos são comprados da Volkswagen, que recebe o valor dos mesmos no ato da compra por força de financiamento obtido junto ao Banco Volkswagen, ficando o veículo sob penhor mercantil até que seja vendido ao consumidor final e o produto da venda repassado ao banco financiador.

A medida liminar foi deferida para suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS oriundo da incidência dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, bem como para suspender a exigibilidade das aludidas exações sobre a base de cálculo prevista no art. 43 da Medida Provisória nº 2.158-34/2001 (e reedições), devendo ser efetuado o pagamento diretamente pelas impetrantes, com as exclusões determinadas pelo inciso III, do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98. O MM. Juízo determinou, ainda, que se oficiasse à fabricante/importadora de veículos (substituta tributária) para que não efetivasse os descontos respectivos (fls. 56/66).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada para reconhecer o direito das impetrantes ao recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o valor efetivamente auferido com a comercialização dos veículos novos e peças, descontando-se do cálculo o montante repassado à montadora, afastando-se, assim, o regime de substituição tributária imposto pela Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/01, bem como os

atos administrativos normativos que a regulamentam. Sem honorários advocatícios (Súmula nº 512 do E. STF). Sentença sujeita a reexame necessário (fls. 123/133).

A União Federal interpôs recurso de apelação, aduzindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa das impetrantes no que tange ao pedido de afastamento da substituição tributária prevista na Medida Provisória nº 2.158-34/01 e, no mérito, requereu a reforma da sentença sustentando a legitimidade do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o faturamento, consistente este no valor total do bem revendido, e nunca apenas sobre a diferença entre o preço de fábrica e aquele pago pelo consumidor final, tendo em vista a existência de típica operação de compra e venda pelas impetrantes apeladas (fls. 170/188).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões das impetrantes às fls. 191/202, no sentido de manutenção da sentença, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 205/209 pelo provimento do apelo da União, reformando-se a sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com o escopo de assegurar às impetrantes o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a diferença entre o preço de aquisição do veículo junto à concedente e o preço de venda ao consumidor final.

Primeiramente, no que tange à preliminar de ilegitimidade ativa das impetrantes, tendo em vista a condição de "substituídas tributárias", tal alegação não merece acolhida posto que a parte tem legítimo interesse no objeto em discussão, já que de seu faturamento descontam-se as aludidas exações, não obstante a previsão legal de recolhimento antecipado pelo "substituto" tributário.

Passo à apreciação do mérito.

No que tange à alegada inconstitucionalidade da atual Medida Provisória nº 2.158-35/01 que, em seu art. 43 estabeleceu o regime de substituição tributária no recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS, não merece acolhida o pleito da impetrante.

Com efeito, dispõe o § 7º, do art. 150, da Constituição Federal:

*"A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido".*

Outrossim, prescreve o art. 43 e seu parágrafo único, da impugnada MP:

*"Art. 43 - As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.*

*Parágrafo único - Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante."*

Desse modo, a hipótese de incidência da obrigação tributária a título de pagamento da contribuição ao PIS e da COFINS diretamente na pessoa de terceiro, no chamado regime de substituição tributária, emana de previsão legal e constitucional.

Por oportuno, em matéria correlata, o Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal também se manifestou, declarando a constitucionalidade da chamada substituição tributária "para frente" como técnica de facilitação da arrecadação tributária.

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO 13/97 E §§ 6.º E 7.º DO ART. 498 DO DEC. N.º 35.245/91 (REDAÇÃO DO ART. 1.º DO DEC. N.º 37.406/98), DO ESTADO DE*

ALAGOAS. ALEGADA OFENSA AO § 7.º DO ART. 150 DA CF (REDAÇÃO DA EC 3/93) E AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO AO JUDICIÁRIO.

(...)

A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade.

A lei complementar, por igual, definiu o aspecto temporal do fato gerador presumido como sendo a saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, não deixando margem para cogitar-se de momento diverso, no futuro, na conformidade, aliás, do previsto no art. 114 do CTN, que tem o fato gerador da obrigação principal como a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O fato gerador presumido, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não-realização final. Admitir o contrário valeria por despojar-se o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção, como a redução, a um só tempo, da máquina-fiscal e da evasão fiscal a dimensões mínimas, propiciando, portanto, maior comodidade, economia, eficiência e celeridade às atividades de tributação e arrecadação. Ação conhecida apenas em parte e, nessa parte, julgada improcedente." (ADI 1851/AL; Relator Ministro ILMAR GALVÃO; Data do julgamento: 08/05/2002, DJ DATA: 22/11/2002, p. 00055)".

Na esteira desse entendimento, seguem arestos desta E. Corte:

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - LEI Nº 9.718/98 - CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA DE VEÍCULOS - REVOGAÇÃO - REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - (Artigo 44 DA MP Nº 1.991-15, DE 10/03/2000, E REEDIÇÕES) - CONSTITUCIONALIDADE - COGNIÇÃO SUMÁRIA.

1- O artigo 44 da MP nº 1991-15, de 10/03/2000, com suas reedições, excluiu do regime geral de tributação dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, as operações concernentes a veículos fabricados ou importados, tal como especificados com base na TIPI. Em cognição sumária, a instituição do regime de substituição tributária, pela qual o recolhimento da COFINS e do PIS é antecipado pelo produtor ou importador, relativamente ao devido pelos comerciantes varejistas, não padece, em juízo sumário, de qualquer dos vícios apontados pelo contribuinte: presunção de constitucionalidade.

2- Estando revogados os artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, para tais operações, resta prejudicada a discussão no sentido da pretendida redução da base de cálculo da COFINS e do Pis, com a substituição do valor final da operação, enquanto faturamento, pela diferença financeira entre preço de aquisição, junto à concedente, e preço de venda, ao consumidor final.

(TRF-3, AG 110523/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 22/11/2000, v.u., DJU Data: 13/12/2000, p. 421)."

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - (Artigo 44 DA MP Nº 1.991-15, DE 10/03/2000, E REEDIÇÕES)- CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.

1. As inovações trazidas pela Medida Provisória em questão não criaram novo tributo, tendo apenas modificado a sistemática de arrecadação dos mesmos, para reconhecer as montadoras como substitutas tributárias em relação às concessionárias.

2. Esta 3ª Turma já decidiu pela constitucionalidade do regime de substituição tributária previsto no artigo 44 da Medida Provisória nº 1.991-15 e reedições, sendo a última delas sob nº 2.158-35, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.

3. Apelação que se nega provimento.

(TRF-3, AMS 223372/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto, j: 16/09/2010, v.u., DJF3 CJI Data: 27/09/2010, p. 736)."

No caso em debate, o cerne da controvérsia consiste na definição do conceito de "faturamento" para efeito de base de cálculo das contribuições mencionadas.

Nesse diapasão, o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, assim prescreve:

"Artigo 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

- b) *a receita ou o faturamento;*  
c) *o lucro" (grifo meu).*

Outrossim, o art. 2º, *caput*, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, assim dispõe:

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

Desse modo, a Lei Complementar nº 70/91, ao considerar o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, nada mais fez do que lhe dar a conceituação de faturamento para efeitos fiscais, como bem ressaltou o eminente Ministro Ilmar Galvão no voto que proferiu no RE 150.764/PE, ao acentuar que o conceito de receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços coincide com o de faturamento que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo.

Ademais, a Lei nº 9.718/98, em seus artigos 2º e 3º, *caput*, assim prescreve:

*"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei. Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica" (grifo meu).*

Ainda, acerca do conceito de faturamento, verifica-se que a matéria foi objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, que teve como Relator o Ministro Moreira Alves.

No caso em comento, pretendem as impetrantes, atuando como concessionárias da marca Volkswagen/Audi, efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS apenas sobre a "margem de lucro" obtida na comercialização dos veículos novos que recebe da concedente, e não sobre o valor total do faturamento, o qual compreende todos os atos de comércio praticados, razão pela qual se conclui que a pretensão veiculada na ação mandamental não merece prosperar.

Ademais, verifica-se que a atividade desenvolvida pela impetrante encontra-se disciplinada pela Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979 (com redação dada pela Lei nº 8.132, de 26 de dezembro de 1990), a qual dispõe sobre a "concessão comercial" entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre e, no seu art. 2º, incisos I e II, assim define:

*"Art. 2º Consideram-se:*

*I - produtor, a empresa industrial que realiza a fabricação ou montagem de veículos automotores;*

*II - distribuidor, a empresa comercial pertencente à respectiva categoria econômica, que realiza a comercialização de veículos automotores, implementos e componentes novos, presta assistência técnica a esses produtos e exerce outras funções pertinentes à atividade" (grifo meu).*

Ressalte-se, na prática, que as montadoras e/ou indústrias vendem automóveis novos para as concessionárias, caracterizando típica operação de compra e venda mercantil, não operando a concessionária como mera intermediadora. Desse modo, o produto alcançado na revenda dos veículos e serviços a terceiros integra seu faturamento para fins de recolhimento das contribuições sociais em discussão, tal como definido nos aludidos diplomas legais, porquanto a base de cálculo a ser considerada é a prevista em lei, não cabendo ao Judiciário fixá-la.

Assim, não há que se falar em injuridicidade do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o faturamento, considerado este como o resultado final da operação comercial desenvolvida pelas impetrantes, e não apenas a diferença entre o preço de aquisição, junto à concedente, e o preço de venda ao consumidor final.

Nesse sentido, registro julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO. PIS. COFINS. FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. LC Nº 70/91. LEI Nº 9.718/98.*

*1. Recurso Especial contra v. Acórdão segundo o qual "a empresa concessionária de veículo deve recolher a contribuição para o PIS e COFINS na forma da lei, ou seja, sobre a receita bruta e não sobre a margem de lucro".*

*2. A base de cálculo do PIS/COFINS é o faturamento da empresa ou a renda bruta, nos termos do art. 2º, da LC nº 70/91.*

*3. De acordo com a Lei nº 9.718/98, tanto o PIS como a COFINS mantiveram o faturamento como sua base de cálculo; no entanto, ampliou-se o conceito (faturamento correspondente à receita bruta). A referida Lei elevou a base de cálculo do PIS e da COFINS e aumentou a alíquota desta última.*

4. Operações realizadas pela recorrente referentes a contratos de compra e venda mercantis (comércio de veículos automotores), e não de compra e venda em consignação.
  5. Inocorrência de "remessa" ou "entrega" de bens pelo fabricante a serem alienados pela concessionária, mas, sim, transferência de domínio desses por meio da compra e venda.
  6. A recorrente, em momento algum, suportou tributação sobre faturamento em conta alheia, uma vez que, ao realizar operações de compra e venda mercantil, e não de consignação, o faturamento por ela percebido é do valor total da venda, restando devida a cobrança do PIS e da COFINS sobre este valor.
  7. Precedente da Segunda Turma desta Corte Superior.
  8. Recurso não provido.
- (STJ, EREsp 213926/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u. data de julgamento: 02.05.2002, DJ de 14.04.2003, p. 184)"

Na esteira desse entendimento, seguem arestos desta E. Corte:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO COM VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DA DIFERENÇA ENTRE AQUISIÇÃO E VENDA. CONSTITUCIONALIDADE.*

1. Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões, pois a impetrante impugnou a exigibilidade da COFINS e do PIS, de acordo com a legislação então vigente, e não com a desconformidade invocada pela Fazenda Nacional.
  2. A atividade da rede concessionária de veículos não configura mera intermediação com natureza de contrato de comissão, estando sujeita ao regime jurídico próprio do contrato de concessão, disciplinado pela Lei nº 6.729/79, com as alterações da Lei nº 8.132/90, que prescreve à concessionária a condição de revendedora da marca, em área de distribuição previamente fixada pela concedente e produtora ou importadora de veículos, evidenciando a situação de transmissão econômica dos produtos da marca, da concedente à concessionária, em operação típica de revenda.
  3. Embora permitida às concessionárias autorizadas a escrituração, para efeitos fiscais, da venda dos veículos, recebidos como parte de pagamento na aquisição de novos, como operações de consignação (artigo 5º da Lei nº 9.716/98), de molde a reduzir a carga fiscal, tal tratamento apenas confirma o entendimento de que as demais operações, relativas à comercialização de veículos novos, têm conotação jurídica diversa da mera intermediação.
  4. Ainda que se pretendesse por contrato entre as partes estabelecer regime jurídico distinto, prevalece o previsto em lei, em prol da definição legal da concessionária como revendedora de produtos da marca concedida, condição na qual, de resto, é notório o fato de que, para a viabilização comercial do negócio, o consumidor, não raro, adquire o veículo novo mediante a entrega do usado, como parte do seu pagamento, ingressando o bem na escrituração contábil-fiscal da concessionária, que se incumba da posterior comercialização do bem, sem repasse à concedente, mesmo porque a obrigação para com esta resolve-se em dinheiro e não mediante dação em pagamento, assim revelando que, de fato, não tem a concessionária a condição que pretende, para efeito de excluir da tributação o valor equivalente ao resultado final da operação econômica que efetiva, mesmo porque, é de rigor, destacar a incidência fiscal, ora cogitada, ocorre sobre o faturamento, e não sobre eventual lucro ou margem de lucro.
  5. Preliminar de contra-razões rejeitada, apelação desprovida.
- (TRF-3, AMS 224820/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 19/4/2006, DJU Data: 26/4/2006, p. 342)."

*"TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM". FATURAMENTO.*

1. Legitimidade ativa "ad causam" das concessionárias de veículos, uma vez que estas suportam efetivamente o ônus financeiro de pagar as contribuições ora questionadas.
  2. Configura-se a existência de contrato de compra e venda, entre produtor e o distribuidor, e não mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico celebrado diretamente na sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada operação de consignação.
  3. A base de cálculo do PIS e da COFINS da concessionária deve ser o produto da venda dos veículos ao consumidor (faturamento ou receita bruta) e não, apenas, a eventual "margem de lucro" da empresa.
  4. Preliminar rejeitada.
  5. Apelação e remessa oficial providas.
- (TRF-3, AMS 260283/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, j: 20/8/2009, DJF3 CJ2 Data: 20/10/2009, p. 140)."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e dou provimento à remessa oficial** para reconhecer a legitimidade da aplicação do regime de substituição tributária previsto no artigo 43 da atual Medida Provisória nº 2.158-35/2001, bem como que a base de cálculo para recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS, pelas impetrantes, deve ser o produto da venda do veículo ao consumidor final e não apenas a diferença entre o preço de aquisição do bem junto à concedente e o preço de venda ao consumidor final.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018184-81.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.018184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS FIRENZE LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO DOS SANTOS AFONSO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 11 de julho de 2001, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando assegurar a exclusão do IPI (imposto sobre produtos industrializados) da base de cálculo para recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 para efeitos fiscais.

Aduz a impetrante, sociedade comercial de direito privado, cujo objetivo social consiste no comércio de veículos e peças da Marca FIAT, e na qualidade de contribuinte de tributos federais, recolhe a contribuição ao PIS e a COFINS como contribuinte substituído, sendo que a base de cálculo de tais contribuições é o preço de venda da pessoa jurídica fabricante, sem o cômputo do IPI a pagar.

Alega que a Instrução Normativa nº 54/00, editada pela Secretaria da Receita Federal, exige a inclusão do IPI na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS sobre o preço de venda do veículo novo, pelo fabricante à concessionária, afrontando direito líquido e certo da impetrante.

Pugna pelo reconhecimento da ilegalidade e inconstitucionalidade da IN nº 54/00, ao fundamento de que tal norma provocou indevida majoração da base de cálculo das aludidas contribuições sociais.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A medida liminar foi deferida (fls. 54/57).

A União Federal interpôs agravo de instrumento da referida decisão, requerendo a concessão de efeito suspensivo, o qual foi indeferido.

O MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança pleiteada para assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS pela substituta tributária da impetrante sem a inclusão do IPI nas respectivas bases de cálculo das aludidas contribuições. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 104/110).

A União Federal interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da impetrante e, no que tange ao mérito, a legitimidade da inclusão do IPI na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS nas receitas decorrentes da venda de veículos novos pela fabricante (fls. 122/127).

Regularmente processado o recurso, e sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 131/136 pelo provimento do recurso, reformando-se a sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com o escopo de afastar a inclusão do IPI da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, decorrente da venda de veículos novos.

Primeiramente, no que tange à preliminar de ilegitimidade ativa da impetrante, tal alegação não merece acolhida posto que a parte tem legítimo interesse no objeto em discussão, já que suporta a incidência das aludidas exações em seu faturamento, não obstante a previsão legal de recolhimento antecipado pelo substituto tributário.

Passo à apreciação do mérito.

O cerne da controvérsia consiste na definição do conceito de "faturamento" para efeito de base de cálculo das contribuições mencionadas.

Nesse diapasão, o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, assim prescreve:

*"Artigo 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro."*

Outrossim, o art. 2º, *caput*, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, assim dispõe:

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

Desse modo, a Lei Complementar nº 70/91, ao considerar o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, nada mais fez do que lhe dar a conceituação de faturamento para efeitos fiscais, como bem ressaltou o eminente Ministro Ilmar Galvão no voto que proferiu no RE 150.764/PE, ao acentuar que o conceito de receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços coincide com o de faturamento que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo.

Ademais, a Lei nº 9.718/98, em seus artigos 2º e 3º, *caput*, assim prescreve:

*"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.*

*Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica" (grifo meu).*

Ainda, acerca do conceito de faturamento, verifica-se que a matéria foi objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, que teve como Relator o Ministro Moreira Alves.

Outrossim, prescreve o art. 44 e seu parágrafo único, da Medida Provisória nº 1.991-15 (atual art. 43 da MP nº 2.158-35/01), que as contribuições ao PIS e a COFINS serão calculadas sobre o preço da venda da pessoa jurídica fabricante:

*"Art. 44 - As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.*

*Parágrafo único - Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante" (grifo meu).*

Por sua vez, dispõe o art. 3º, §1º, da impugnada Instrução Normativa - IN nº 54/00:

*"Art. 3º. Para efeito do disposto no artigo anterior, as contribuições serão calculadas com base no preço de venda do fabricante ou importador.*

*§ 1º. Considera-se preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI incidente na operação".*

Com efeito, os fabricantes são contribuintes do IPI, imposto este que integra o preço de venda do veículo novo, constituindo, por seu turno, base de cálculo para recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS.

Desse modo, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da Instrução Normativa em debate, uma vez que esta somente explicitou a regra trazida pela MP nº 1.991/00, não se podendo atribuir àquela qualquer inovação no que diz respeito a majoração de base de cálculo das aludidas contribuições.

Na esteira desse entendimento, seguem arestos desta E. Corte:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DE ERRO MATERIAL - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS, SEM ALTERAR O RESULTADO DO JULGAMENTO.**

(...)

**IV - Primeiramente observa-se que é constitucional e legítimo o regime da substituição tributária por força da MP 1991/2001, conforme já decidiu esta E. 3ª Turma: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO E VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DE COMERCIALIZAÇÃO. INCISO III, § 2º, ARTIGO, 3º, DA LEI Nº 9718/98. EFICÁCIA LIMITADA. INEXISTÊNCIA DA ATO DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALIDADE. A substituição tributária, objeto da MP nº 1.991-15/00, reedições e, MP nº 2.158-35/01, tem amparo no § 7º do artigo 150, inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, não padecendo, por outro lado, a sua base de cálculo, fixada a partir do preço da venda praticado pelo fabricante, de qualquer inconstitucionalidade, pois compatível a grandeza econômica adotada com o fato gerador antecipado, que caracteriza tal regime fiscal, a cargo do responsável tributário, e, sobretudo, com a própria hipótese de incidência específica de tais contribuições sociais, em relação às quais os substituídos tributários são os comerciantes varejistas, e cujo perfil legal como constitucional não se identifica com o fato jurídico ou econômico "margem de lucro", mas com o de receita ou faturamento, sendo, pois, adequada, diante de tais pressupostos, a base de cálculo eleita pelo legislador. Considerado o regime fiscal vigente, e validamente instituído, não se cogita da possibilidade de exclusão dos valores repassados a terceiros, pois a base de cálculo do fato gerador antecipado é o preço da venda pelo fabricante, sendo de todo impertinente, mesmo no regime anterior, o propósito de restringir a tributação à margem de comercialização, uma vez que tanto a COFINS como o PIS são tributos incidentes sobre receita ou faturamento, e não lucro.(TRF-3ª R.; Proc. nº 2002.61.00.020245-7; Terceira Turma; Julgado em 10/10/2007; Rel. Des. Federal CARLOS MUTA)".**

**V - Inexiste qualquer ilegalidade na Instrução Normativa nº 54/00, que determina a inclusão do IPI na base de cálculo do PIS e da COFINS. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "TRIBUTÁRIO. PIS. COFIN. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES E IMPORTADORES DE VEÍCULOS (SUBSTITUTOS) E COMERCIANTES VAREJISTAS (SUBSTITUÍDOS). BASE DE CÁLCULO. VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE IPI E ICMS. DESTACADOS NA NOTA FISCAL. INCLUSÃO NO CONCEITO DE "PREÇO DE VENDA" EX VI DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 54/2000. LEGALIDADE. LEI 9.718.98 (ARTIGO 3º, § 2º, I). DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.... 2. A Instrução Normativa SRF nº 54/2000, revogada pela IN SRF nº 247, de 21.11.2002, dispunha sobre o recolhimento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, devidas pelos fabricantes (montadoras) e importadores de veículos, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas (regime da substituição tributária instituído pela Medida Provisória nº 1991-15/2000, atual MP nº 2158-35/2001, editada antes da Emenda Constitucional nº 32). 3. A base de cálculo das aludidas contribuições, cujos contribuintes de fato são os comerciantes varejistas, é o preço de venda da pessoa jurídica fabricante ou do importador (artigo 44, parágrafo único, da MP 1.991-15/2000, e artigo 3º, "caput", da IN SRF 54/2000), sendo certo que o ato normativo impugnado limitou-se a defini-lo como o preço do produto acrescido do valor do IPI incidente na operação. 4. A insurgência especial dirige-se ao reconhecimento da ilegalidade do art. 3º, da Instrução Normativa SRF nº 54/2000, em virtude do disposto no inciso, I, do § 2º, do artigo 8º, da Lei nº 9718/98, verbis: § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor do bem ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário; 5. A base de cálculo da COFINS e PIS restou analisada pelo Eg. STF que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390840/MG, todos da relatoria do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, na se considerando receita bruta de natureza diversa. 6. Na mesma assentada, afastou-se a arguição de inconstitucionalidade do artigo 8º, da Lei nº 9718/98, mantendo-se a higidez das deduções da base de cálculo das contribuições em tela, elencadas no seu § 2º. 7. Deveras, à luz do supracitado dispositivo legal, as "vendas canceladas", os "descontos incondicionais", o "IPI" e o "ICMS" cobrado pelo vendedor do bem ou pelo prestador do serviço, na**

condição de substituto tributário, não integram a base de cálculo da COFINS e da contribuição destinada ao PIS . 8. Destarte, a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo. 9. Consectariamente, a referida dedução, prevista no artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI , donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000. 10. Precedentes: REsp 665126/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 214; REsp 953914/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 229; REsp 828935/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.08.2006, DJ 29.08.2006, p. 153, REsp 711956/SC, Rel. Ministra ELIAN CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08.11.2005, DJ 21.11.2005 p. 197. 11. Recurso especial a que se nega provimento.(STJ, REsp 881370, Primeira Turma, Julgado em 12/02/2008, DJ 03.04.2008, Rel. Ministro LUIZ FUX). "

VI - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

VII - No tocante à ausência dos fundamentos que justificaram o reconhecimento da validade da majoração da alíquota da COFINS pela Lei nº 9718/98, se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

VIII - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(TRF-3, Terceira Turma, AMS 2001.61.00.020528-4/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., j. 01.10.09, DJF3 CJI Data: 13.10.09, p. 347)".

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - CONCESSIONÁRIAS DE VEÍCULOS - BASE DE CÁLCULO - IPI - INCLUSÃO - IN/SRF 54/2000 - LEGALIDADE.**

1. Inviável a dedução do IPI das bases de cálculo do PIS e da COFINS, por ausência de previsão legal.

2. Precedentes.

3. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF-3, Turma D, AMS 2001.61.19.002906-1/SP, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, j. 12/11/10, DJF3 CJI Data: 29.11.10, p. 533)".

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça também firmou entendimento conforme julgados a seguir transcritos:

**"PIS/COFINS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO . IPI . INCLUSÃO. LEI Nº 9.718/98. MP Nº 2.158-35/01. IN-SRF Nº 54/00.**

I - De acordo com a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, reedição da MP 1.991-14/00, restou determinado que o recolhimento efetuado pelos fabricantes e importadores de veículos, relativamente às contribuições devidas pelos revendedores, tomasse por base de cálculo o valor de venda ao varejista.

II - O legislador ao consignar como base de cálculo do PIS e COFINS o preço de venda da pessoa jurídica fabricante, não indica qualquer dedução. Nesse panorama, inexistente qualquer ilegalidade na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal 54/00, que determina em seu art. 3º, § 1º, que, para efeito das contribuições recolhidas no regime de substituição, considera-se preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do IPI incidente na operação. Precedentes: AgRg no REsp nº 663.487/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 04.06.2007; REsp nº 711.956/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 21.11.2005 e REsp nº 828.935/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 29.08.2006.

III - Recurso especial improvido"

(STJ, Primeira Turma, REsp 953014/SC, relator Ministro Francisco Falcão, j. 14/08/07, DJ de 17/09/2007, p. 229)"

**"TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO IPI DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS . SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.**

1. O STJ firmou o entendimento de que, no regime da substituição tributária, o IPI não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS, ante a ausência de norma autorizadora.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1058330/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05/02/09, DJe de 19/03/2009)"

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** e à remessa oficial para reconhecer a legitimidade da inclusão do IPI na base de cálculo para recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS, decorrente da venda de veículo novo pela fabricante.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008582-96.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA HELENA COUTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00085829620104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022722-72.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.022722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ROMERO VENANCIO RODRIGUES NETO

No. ORIG. : 00227227220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027077-28.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : MICHEL KAYAL

No. ORIG. : 00270772820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão

da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034918-79.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.034918-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR  
APELADO : ANTONIO MASSATOYO MORIYA  
No. ORIG. : 00349187920064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036320-98.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.036320-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RENATO MICHELAZZO PERIM  
No. ORIG. : 00363209820064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a**

*conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035892-19.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.035892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : CARLOS FREDERICO SCHULER RAMOS  
No. ORIG. : 00358921920064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015986-72.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.015986-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO BARBEDO  
No. ORIG. : 00159867220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029721-12.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.029721-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ROBERTO DE PAULA CHAVES  
No. ORIG. : 00297211220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030579-43.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.030579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE SOARES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 00305794320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016411-02.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : WALTER CARDOSO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00164110220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem**

*resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1206298-87.1997.4.03.6112/SP

1997.61.12.206298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RÉ : COMLUB - COM/ DE LUBRIFICANTES LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 12062988719974036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria, considerando que houve exame de prescrição intercorrente e não da material, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

**- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

**- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de**

*Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."*

*- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exequente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."*

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário".

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais. Com efeito, consta dos autos que a exequente requereu a suspensão do feito, em 13.05.98 (f. 31), deferida, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, em **01.10.98** (f. 33), com a remessa dos autos ao arquivo. Os autos permaneceram paralisados até **16.07.10** (f. 34), quando foi aberta vista para a exequente manifestar-se sobre eventual prescrição (f. 34), transcorrendo o prazo *in albis*, comprovando, de forma cabal, a inércia processual da exequente por tempo suficiente para impor a extinção do crédito tributário na sua integralidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051542-04.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051542-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI

APELADO : ARIETE DA SILVA

No. ORIG. : 00515420420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Nutricionistas de São Paulo - CRN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os**

*valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051374-70.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.051374-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro

APELADO : DIVA MARIA SPIRANDELLI

No. ORIG. : 00513747020074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Serviço Social de São Paulo - CRESS, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário**

*assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005829-69.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : JEFFERSON MANOEL DE SOUZA

No. ORIG. : 00058296920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000573-48.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000573-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : DEUSA APARECIDA DE LIMA  
No. ORIG. : 00005734820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022188-65.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.022188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JULIANA APARECIDA ROSEO PEREIRA DE JESUS

No. ORIG. : 00221886520084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054764-77.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : CECILIA MEDEIROS MARTINS DA SILVA

No. ORIG. : 00547647720094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão

da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007159-04.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JORGE FERNANDES DE LIMA  
No. ORIG. : 00071590420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008923-25.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA DE FATIMA DA CONCEICAO NUNES  
No. ORIG. : 00089232520104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a**

*conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010108-35.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.010108-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MARIA IZAIAS DIAS FERREIRA

No. ORIG. : 00101083520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008386-29.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008386-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : WILMA THEREZINHA PERDAO  
No. ORIG. : 00083862920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025865-69.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.025865-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : GILBERTO SOBRAL MELLO

No. ORIG. : 00258656920094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511563-61.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.511563-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL

No. ORIG. : 05115636119984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, de ofício, reconheceu a prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil, sem prévia manifestação da Fazenda Nacional.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é certo que, em relação aos créditos, objeto de execução fiscal, previu o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, e a partir dela, a possibilidade de reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, depois de ouvida a exequente.

Trata-se de formalidade, cujo objetivo essencial é permitir que a exequente oponha-se, motivadamente, ao decreto de prescrição intercorrente, suscitando, entre outras questões, a existência de causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas, que não tenham sido informadas ou comprovadas anteriormente nos autos.

A propósito, os seguintes precedentes (com grifos nossos):

**- RESP nº 749.544, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 22.08.05, p. 256: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 538 DO CPC. NULIDADE DA CDA. 1. Somente se tornou possível com o advento da Lei nº 11.051/04 o reconhecimento de ofício da prescrição, mesmo assim após a oitiva da Fazenda Pública. Contudo a decisão que decretou a prescrição foi prolatada em data anterior à entrada em vigor dessa lei, portanto a matéria será analisada com fulcro nos dispositivos debatidos. 2. O reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. 3. Da mesma forma, não podia o Tribunal de origem reconhecer a nulidade da CDA, porquanto, até a prolação da sentença que resolve os embargos à execução, o Fisco está autorizado a requerer a sua substituição para sanar eventual irregularidade formal. 4. Afastamento da multa aplicada ao recorrente, porquanto os embargos de declaração opostos na origem tiveram o nítido intento de prequestionar os artigos 194 do CC/16 e 219, § 5º, do CPC, aplicando-se dessarte a Súmula 98/STJ. 5. Recurso especial provido."**

**- RESP nº 746.437, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 22.08.05, p. 156: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004. 1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005). 2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos. 3. Recurso especial a que se dá provimento."**

Na espécie, restou demonstrado que a exequente não foi intimada previamente para manifestar-se sobre o andamento do feito, conforme determina o § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pelo que manifesta a nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023322-59.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RT PLAN CONSULTORIA E PROJETOS LTDA  
No. ORIG. : 00233225920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a incoerência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade", nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido"; (3) a

impossibilidade da decretação da prescrição intercorrente *ex officio*, sendo que "(...) é incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"; e (4) aplicável a interrupção da prescrição pelo despacho que ordenar a citação (artigo 174, parágrafo único, I, CTN). Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2010, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."**

**- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."**

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

**- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em**

*dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."*

**- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034804-43.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.034804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : HILTON DE NICOLA  
No. ORIG. : 00348044320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a incorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade", nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido"; (3) a impossibilidade da decretação da prescrição intercorrente *ex officio*, sendo que "(...) é incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"; e (4) aplicável a interrupção da prescrição pelo despacho que ordenar a citação (artigo 174, parágrafo único, I, CTN).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2000 e março/2001, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2006, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da**

*data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."*

*- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."*

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

*- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."*

*- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038123-53.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.038123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : DENIS ABE  
No. ORIG. : 00381235320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material e julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a inocorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade", nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; (2) "analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido"; (3) a impossibilidade da decretação da prescrição intercorrente *ex officio*, sendo que "(...) é incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"; e (4) aplicável a interrupção da prescrição pelo despacho que ordenar a citação (artigo 174, parágrafo único, I, CTN).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que se encontra consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/1999 e março/2000, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2005, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional.

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."**

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra**

*disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."*

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

**- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."**

**- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001408-69.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : DARUMA TELECOMUNICACOES E INFORMATICA S/A  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSSJ - SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela União Federal contra decisão proferida nestes autos, que nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença que concedeu parcialmente a segurança.

Sustenta a embargante o surgimento de fato novo que levaria a improcedência da ação, consistente no acordo de parcelamento firmado pelo impetrante em 2009, relativo aos débitos discutidos na presente impetração, sendo que o acordo foi celebrado para a adesão ao programa de parcelamento e tal foi anterior ao julgamento deste mandado de segurança. Alega, ainda, que a adesão ao programa de parcelamento acarreta em confissão irretratável da dívida, ato que se mostra incompatível com a decisão monocrática que suspendeu a exigibilidade do crédito.

Pede, ainda, que caso se entenda que os embargos não são cabíveis, então o recebimento do recurso como agravo.

Decido:

Não existe na decisão embargada, em qualquer hipótese, omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses que autorizam a interposição de embargos de declaração, ocorre que a decisão de fls. 367/371 julgou à ação de acordo com os fatos e provas acostados a petição inicial e as informações prestadas pela autoridade impetrada, uma vez que o mandado de segurança é rito de cognição estrita e não permite a dilação probatória. Além disso, deve ser destacado que a União

Federal somente em 23 de março de 2011 trouxe aos autos a informação de que a impetrante aderiu em 2009 ao programa de parcelamento da dívida, ou seja ficou dois anos silente sobre o fato e depois do julgamento pretende mudar o resultado que lhe foi desfavorável. Logo, os embargos de declaração não prosperam

Nesse passo, assinalo que ao conhecer dos embargos de declaração, tal fato inviabilizou o pedido formulado pela União Federal de que caso não se entenda possível à interposição de embargos de declaração, então o recurso fosse recebido como agravo.

Ante o exposto, conheço, mas rejeito os presentes embargos de declaração.  
P.R.I.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00064 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001722-87.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.001722-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA CASSANTI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00017228720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 16/4/2009, face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André e Gerente Executivo do INSS em Santo André, para afastar a exação do Imposto sobre a Renda na fonte que incidiu sobre o pagamento único das prestações atrasados da renda mensal de aposentadoria, requerida em 23/3/2002 e concedida em 21/1/2008 no valor bruto de R\$ 62.535,35 referente aos benefícios acumulados desde 26/3/2002. Alega, por fim, que recebeu os atrasados em parcela única com retenção de R\$ 5.122,15 de imposto de renda na fonte, sendo que tal exação constitui ato incompatível com o princípio da capacidade contributiva e da progressividade, posto que se o INSS houvesse pago mensalmente a aposentadoria, desde o seu requerimento, e observasse a alíquota da época a exação não incidiria. Conseqüentemente, foi requerida que não incidência da exação do Imposto de Renda sobre o benefício previdenciário recebido cumulativamente.

A medida liminar foi deferida (fls. 38/41).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal, sobreveio sentença que concedeu a segurança, para que incida as alíquotas do imposto de renda correspondente ao mês que se referirem (fls. 83/85).

Sem recurso voluntário vieram os autos a esta corte.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

#### DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Preambularmente, assevero que o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria não pode acarretar ônus ao empregado, posto que tal crédito decorreu inércia do INSS.

Portanto, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, apesar da citada ação versar sobre benefício previdenciário, tal entendimento se aplica plenamente ao presente feito, ementa que transcrevo:

**TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.**

*1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

*2. Recurso especial improvido.*

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047515-50.1997.4.03.6100/SP  
2000.03.99.069975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : EDESIO DE OLIVEIRA NETO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.47515-8 5 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Superintendente da Receita Federal em São Paulo, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que inscreva o impetrante como despachante aduaneiro, bem como que se abstenha da prática de qualquer ato tendente a impedir ou a dificultar o exercício das atividades ligadas ao despacho aduaneiro, conforme previsto no Decreto nº 646, de 9 de setembro de 1992.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, deferido o pedido de liminar, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando procedente o pedido para determinar a expedição de mandado com o fim de assegurar ao impetrante o direito ao exercício de seu ofício, obtendo, para tanto, a inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros, pois entendeu o MM. Juízo de origem que o ordenamento jurídico brasileiro padece de lacuna legal no tocante ao estabelecimento de normas que disciplinem essa atividade, não podendo, portanto, prevalecer os requisitos para exercício da profissão impostos por normas infralegais.

Inconformada, a União Federal apelou, sustentando que o Decreto-lei 2.472/88 foi recepcionado pela Constituição Federal e que o impetrante não preencheu os requisitos necessários para a obtenção do credenciamento como Despachante Aduaneiro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público opinou pelo não provimento da apelação interposta pela União.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança em que o impetrante sustenta o direito à inscrição no Registro de Despachante Aduaneiro, em razão do exercício relacionados com a atividade aduaneira por mais de dois anos, de acordo com o Decreto n.º 646/92.

Os lindes da discussão giram em torno da possibilidade de inscrição do impetrante no Registro de Despachante Aduaneiro, nos termos no Decreto-lei n.º 2.472/88 e Decreto n.º 646/92, afastando-se as restrições impostas pela autoridade impetrada.

Cumprе ressaltar que, no que pertine à legislação que disciplina a atividade de despachante aduaneiro, o Decreto-lei n.º 2.472/88, não resta dúvida de que esta foi recepcionada pela Constituição Federal, uma vez que seu texto, não confronta

o texto constitucional, tendo sido, ainda, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 40/89 e não revogado pelo artigo 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O impetrante sustenta que, como atua na função de Ajudante de Despachante Aduaneiro há dezessete anos e se encontra regularmente habilitado sob o n.º 1188, atende os requisitos elencados no artigo 50 do Decreto n.º 646/92.

A despeito dessas informações, a autoridade impetrada alega que o impetrante não se encontra registrado como Ajudante e nem como Despachante Aduaneiro perante à Secretaria da Receita Federal, bem como que o pedido de inscrição como despachante, nos termos do artigo 45 do Decreto n.º 646/92, foi interposto após o prazo final, o que impede o ingresso no registro de despachantes aduaneiros, conforme preceitua o artigo 50 do Decreto n.º 646/92.

Saliente, entretanto, que a autoridade administrativa, ao restringir o exercício da profissão pelo impetrante, sob alegação de imprescindibilidade de se comprovar a condição de Ajudante de Despachante Aduaneiro habilitado, agiu em desconformidade com a legislação vigente à época, posto que tal exigência não está amparada pelo Decreto n.º 646/92, regulamentador do Decreto-lei n.º 2.472/88.

Quanto à assertiva da autoridade impetrada de que o direito do impetrante decaiu, em virtude de o pedido de inscrição ter sido interposto após o prazo final, constato que, de acordo com o artigo 50 do Decreto n.º 646/92, o impetrante tanto poderia ter requerido sua habilitação de despachante conforme o estabelecido pelo artigo 45, quanto mediante requerimento, desde que comprovado pelo menos dois anos de inscrição no registro de Ajudante de Despachante Aduaneiro.

*Art. 50. Encerrada a inscrição de que trata o art. 45, o ingresso no Registro de Despachantes Aduaneiros ocorrerá mediante requerimento de qualquer Ajudante de Despachante Aduaneiro que tenha pelo menos dois anos de inscrição no Registro de Ajudante de Despachante Aduaneiro.*

Dessa forma, não há que se falar em descumprimento dos requisitos impostos para a obtenção de registro, já que o impetrante, à folha 21, juntou o certificado de habilitação, n.º 1188, obtido em 26 de fevereiro de 1981, o qual lhe permitia o exercício da atividade de Ajudante de Despachante Aduaneiro.

Sendo assim, restou comprovado que assiste ao impetrante o direito à inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros, segundo dispõe o artigo 45, inciso IV, do Decreto 646/92.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO. PRETENSÃO DA FAZENDA NACIONAL DE CANCELAMENTO DO REGISTRO. INVIABILIDADE. DECRETO 646/92. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RECONHECIDOS PELA CORTE LOCAL. REEXAME. MATÉRIA DE PROVA. 1. "Revela-se improcedente argüição de negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio, ainda que suas conclusões não tenham merecido a concordância da parte recorrente." (REsp 753.401/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, DJ 05.12.2006, p. 255). 2. Dispõe o art. 45, IV, do Decreto 646/92: "Será assegurada a inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros:(...) IV - dos ajudantes de despachante credenciados ou que estejam a exercer atividades relacionadas com o despacho aduaneiro há pelo menos dois anos junto às repartições aduaneiras da Região Fiscal." 3. In casu, o Tribunal a quo decidiu, amparado nas provas acostadas nos autos, que o Impetrante, ajudante de despachante aduaneiro, é abarcado pelo disposto no art. 45, IV, do Decreto 646/92, tendo direito à inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros. 4. Desta forma, aplicar posicionamento distinto do proferido pelo aresto confrontado implicaria reexame da matéria fático-probatória, o que é obstado a este Tribunal Superior, conforme determinado pela Súmula 07/STJ. 5. "Cumpridos os requisitos legais para o exercício das atribuições de despachante aduaneiro, é vedado à Administração Pública formular outras exigências por intermédio de ato administrativo." (REsp 392.454/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 29.03.2006, p. 134). 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200602041289, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 17/10/2008)*

Outro também não é o entendimento desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. REGISTRO COMO DESPACHANTE ADUANEIRO. DECRETO-LEI Nº 646/92. REQUISITOS LEGAIS. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência a partir de julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de que demonstrado o exercício de funções relacionadas ao despacho aduaneiro, em período superior ao exigido pelo Decreto nº 646/92, deve ser reconhecido o direito ao registro como despachante aduaneiro. 2. A liminar deferida em mandado de segurança, impetrado pela Federação Nacional dos Despachantes Aduaneiros, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal, que gerou a Ordem de Serviço/Ofício Circular nº 1.655/92, objeto de defesa da requerida, não alcança o impetrante, que se valeu de ação própria para discutir a legalidade da conduta administrativa, não estando incluído no alcance subjetivo do precedente e citado mandado de segurança. 3. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AMS 199903990676486, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 03/12/2010, PÁGINA: 360)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE DESPACHANTES ADUANEIROS - REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 45, IV, DECRETO 646/92 - DESNECESSIDADE DE INGRESSO NA CARREIRA COMO AJUDANTE - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE ESCOLARIDADE - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1- Comprovado o exercício de atividades relacionadas com o despacho aduaneiro por pelo menos dois anos antes da entrada em vigor do Decreto nº 646/92, desnecessária a demonstração do exercício da atividade de ajudante, de vez que o Decreto nº 646/92 previu outros requisitos para a investidura no cargo de Despachante Aduaneiro. 2- A Constituição Federal assegura, em seu artigo 5º, XII, ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 3- Preenchidos, portanto, os requisitos previstos no artigo 45, inciso IV, do Decreto 646/92, que regulamentou os critérios de investidura no cargo de despachante aduaneiro, não podem os atos infralegais editados pela Receita Federal impor restrições ao exercício da atividade profissional do impetrante. 4- Tanto o decreto regulamentador quanto a Instrução Normativa nº 109/92 extrapolaram os limites traçados pelo Decreto-lei que rege a matéria, violando os princípios da legalidade e da hierarquia das leis, e em contrariedade à norma do inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal. 5- Ilegalidade da exigência de apresentação do certificado de conclusão do segundo grau para a inscrição do despachante aduaneiro, porquanto, se a lei não impõe tal condição, não cabe ao decreto regulamentador ou a instruções normativas da Administração fazê-lo. 6- Apelação a que se dá provimento. (TRF3, AMS 199961000398090, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, DJ 28/07/2008). Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.*

São Paulo, 18 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002928-08.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ELETRICA MANESCO LTDA

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal da cidade de Piracicaba, com o escopo de que seja determinado o prosseguimento do processo administrativo nº 13888.000157/99-80, com o recebimento do recurso administrativo interposto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do artigo 150, III, do CTN, e do artigo 1º da IN/SRF nº 14/00, bem como a abstenção da prática de quaisquer atos tendentes a penalizar a impetrante.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança, pois reconheceu o MM. Juízo de origem que, como o nosso país adota o sistema de jurisdição única, no qual as decisões judiciais sobrepoem-se às administrativas, não há razão para se permitir o regular seguimento do contencioso administrativo quando existe proposta de medida judicial com os mesmos elementos identificadores, posto que isso é dar margem a decisões conflitantes.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

Observo que o parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/80 estabelece a impossibilidade de se discutir na via administrativa o mesmo objeto da ação judicial, posto que dispõe que a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista nesse artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. Por sua vez, o referido artigo dispõe que a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma dessa Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

A despeito de a Constituição Federal assegurar em seu artigo 5º, inciso LV, o direito de defesa tanto em processo judicial quanto em processo administrativo, com os meios e recursos a ela inerentes, é seguro estabelecer que a tramitação simultânea de processo administrativo e judicial fere o preceito de economia processual e, além de mais

dispendiosa, é também desnecessária e sem sentido, levando-se em consideração que o Poder Judiciário atua com supremacia em relação às decisões administrativas.

Dessa forma, não há o que argumentar no tocante à ofensa ao princípio do livre acesso ao Judiciário, ao direito de petição, bem como à caracterização de coação a renúncia e desistência do contribuinte, conforme preceitua o parágrafo único do artigo 38 da Lei 6.830/80.

Ademais, a questão encontra-se pacificada no Superior Tribunal Federal:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 227, DL 05/75, RIO DE JANEIRO. ART. 38, P.U., LEI 6.830/80. MANDADO DE SEGURANÇA E PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADOS 282 E 356 DA SÚMULA/STF. OFENSA À ECONOMIA PROCESSUAL. INUTILIDADE DE PROVIMENTO ADMINISTRATIVO ANTE COMANDO JURISDICIONAL EM SENTIDO CONTRÁRIO. PRECEDÊNCIA CRONOLÓGICA DO PROCESSO JUDICIAL. IRRELEVÂNCIA. A questão constitucional invocada no recurso não foi devidamente prequestionada, razão pela qual incidem os enunciados 282 e 356 da Súmula/STF. Ainda que superado tal óbice, não mereceria prosperar o presente recurso, uma vez que, ao apreciar o RE 233.582 (rel. p/ o acórdão min. Joaquim Barbosa), esta Corte entendeu que a tramitação simultânea de processos administrativo e judicial é antieconômica e ignora a prevalência dos atos jurisdicionais. Note-se, por fim, que no referido leading case discutia-se situação semelhante à presente. Irrelevante, portanto, o argumento de que a instauração do feito judicial precedeu à do processo administrativo. Agravo interno a que se nega provimento.(STF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para o Acórdão Ministro Joaquim Barbosa, DJ. 15/5/2008).*

Outro, também, não é o entendimento desta Turma:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO ADMINISTRATIVO EM FACE DE PROPOSITURA DE AÇÃO DISCUTINDO A MESMA MATÉRIA. APLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 38 DA LEI 6.830/80.*

*1. O Supremo Tribunal Federal em julgamento sobre a matéria, decidiu pela constitucionalidade do artigo 38, parágrafo único da Lei n. 6830/80.*

*2. Não há como negar que a decisão do Supremo Tribunal Federal neste caso deve ser paradigma para os Tribunais, já que é ele o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional. (TRF3, AMS 2000.61.09.002894-7, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJ 16/4/2009, página 22).*

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004917-08.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.004917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Tendo em vista que a União formulou, a folha 275, pedido de desistência da apelação, sendo que tal requerimento foi feito após o encerramento da jurisdição de primeiro grau. Logo, em homenagem ao princípio da economia processual, analiso diretamente o citado pedido.

Portanto, homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, formulado pela União Federal às fls. 275.

Ocorre que, o mandado de segurança prossegue apenas para a análise do reexame oficial, conseqüentemente determino a retificação da autuação.

Após, voltem os autos conclusos para o julgamento do reexame necessário.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1300398-12.1998.4.03.6108/SP  
2001.03.99.051555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SERGIO DE OLIVEIRA LIMA  
ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.13.00398-7 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, no dia 9/2/1998, em face do Procurador Regional do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o pagamento de honorários advocatícios devidos pelo INSS. Segundo alega, foi credenciado em agosto de 1990 pelo INSS para prestar serviço de advocacia contra terceiros, sendo que em 5/1/1998 renunciou ao seu mandato, concedendo prazo de 30 dias para evitar danos à citada autarquia, portanto no mês de janeiro de 1998 realizou normalmente as sua atividade e por isso fez jus ao recebimento de honorários advocatícios, que foram fixados pelo INSS em R\$ 1.288,43; ocorre que, em 26/1/1998 recebeu comunicação que o pagamento de seus honorários devidos seria retido até segunda ordem.

A liminar foi indeferida (fls. 21/22).

A autoridade impetrada apresentou informações, onde arguiu preliminares de ilegitimidade passiva, incompetência do juízo inadequação da via eleita; por outro lado, sustenta a impossibilidade do uso do mandado de segurança para cobrança (fls. 29/32).

Posteriormente, o Ministério Público Federal juntou o seu Parecer (fls. 132/134), sobrevivendo sentença que extinguiu o mandado de segurança, sem julgamento de mérito, tanto pela inadequação da via eleita quanto pela ilegitimidade passiva (fls. 164/174).

Apela o impetrante, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a legitimidade passiva da autoridade impetrada, por outro lado alega que o mandado de segurança é ação correta, uma vez que possui direito à percepção dos honorários advocatícios sobre os serviços prestados, sendo que a autoridade impetrada praticou ato contra ela ao suspender o pagamento dos honorários advocatícios. No mérito, alega a ilegalidade da retenção dos honorários advocatícios (fls. 180/188).

O INSS apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 198/206).

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

Vieram-me conclusos, para julgamento.

#### DECIDO:

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do pagamento de honorários advocatícios devidos pelo INSS ao apelante.

O impetrante, ora apelante, impetrou mandado de segurança para que sejam pagos os honorários advocatícios a ele devidos pelo INSS no mês de janeiro, uma vez que os mesmos foram retidos até segunda ordem, contudo não existiria razão para tal. Ocorre que, a sentença, ora apelada extinguiu a ação sem julgamento de mérito, por inadequação da via eleita e ilegitimidade passiva.

Nesse passo, assinalo que a primeira questão a ser analisada no julgamento da presente apelação se refere à inadequação da via eleita, nessa esteira observo que o pedido do presente mandado de segurança é o pagamento de honorários advocatícios, ou seja cobra honorários em atraso. Ocorre que, à jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que o mandado de segurança não é sucedâneo para ação de cobrança, pois o *mandamus* é rito de cognição estrita, que não permite a dilação probatória, onde o contraditório é mitigado, sendo que o egrégio Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 269 sintetizando o entendimento jurisprudencial, cujo verbete transcrevo:

"O Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança."

Portanto, fundamentado na jurisprudência pacífica de nosso tribunais e alicerçado, ainda, na súmula 269 do egrégio Supremo Tribunal Federal, entendo que a presente impetração não prospera, devendo ser mantida a sentença de extinção da ação. Assevero, ainda, que frente a prejudicialidade do presente mandado de segurança, ficam também prejudicadas as demais questões apresentadas pelo impetrante.

Por tais motivos, nego seguimento à apelação, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003362-88.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.003362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : NSK BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DESPACHO

Fls. 325/327. Observo a ocorrência de erro material a fl. 272, de modo que onde se descreve a Lei nº 9.430/96, leia-se Lei nº 8.383/91.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004539-87.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.004539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : RENÉ ZAMLUTTI JÚNIOR (Int.Pessoal)  
APELADO : MARIA MARLENE GARCIA SOARES  
ADVOGADO : LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP

DESPACHO

Fls. 369/378. Manifeste-se o autor sobre a petição oferecida pela União Federal. Publique e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005311-96.2008.4.03.6102/SP  
2008.61.02.005311-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP  
ADVOGADO : SERGIO LUIS LIMA MORAES e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT  
ADVOGADO : ANTHONY FERNANDES RODRIGUES DE ARAÚJO e outro  
No. ORIG. : 00053119620084036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à Execução Fiscal ajuizada pela Municipalidade de Ribeirão Preto contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, para a cobrança de IPTU, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Apelou a Municipalidade, alegando, em suma, a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da CF, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da CF, pelo que postulou pelo provimento do recurso com a decretação da improcedência dos embargos do devedor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**AgR no AI 748.076, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJE 27/11/09: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE TERRITORIAL URBANA. - IPTU. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. Imunidade tributária recíproca. Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento."**

**AgR no AI 718.646, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 24/10/08: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ABRANGÊNCIA. PRECEDENTES. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a compatibilidade do Decreto-lei n. 509/69 --- que dispõe sobre a impenhorabilidade dos bens da ECT e os benefícios fiscais outorgados a essa Empresa --- com a Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."**

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

**AC 2008.61.82.031866-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 31/01/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. 1. Pacífica a jurisprudência, a partir de precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando a cobrança pelo Município do IPTU. 2. Agravo inominado desprovido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011072-39.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011072-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP

ADVOGADO : HAMILTON VALVO CORDEIRO PONTES e outro

No. ORIG. : 00110723920074036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que o embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa, pelo que pugnou pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que, em se tratando de dispensário de medicamentos, mantido por entidade nas condições objetivas do caso concreto, não é exigível a presença de responsável técnico, inscrito no Conselho Regional de Farmácia - CRF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**AgRg no Ag 1.179.704, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 09/12/09: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO). DESNECESSIDADE. SÚMULA N. 140 DO EX-TFR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 211 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. Caso em que se discute a presença de responsável técnico em dispensário de medicamento em hospitais; distinto, portanto, do discutido no Resp n. 862.923/SP, afeto à Primeira Seção, que trata da possibilidade de técnico em farmácia assumir responsabilidade técnica por drogaria, independentemente de interesse público ou de inexistência de outro profissional no local. 2. Ausente o prequestionamento da matéria dos artigos 165 e 458 do CPC. Incidência da Súmula 211 do STJ. 3. Sob esse enfoque, tem-se que "o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV) não estão obrigados a cumprir as referidas exigências" (AgRg no Ag 999.005/SP). Entendimento consolidado na Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. 4. Agravo regimental não provido." **AGRESP 1.120.411, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 17/11/09: "ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL - PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO) - DESNECESSIDADE. A Lei n. 5.991/73 não exige a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensários localizados nas unidades hospitalares. Entendimento jurisprudencial pacífico no âmbito desta Corte Superior. Agravo regimental improvido."****

**RESP 969.905, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 15/12/08: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO - REGISTRO - INEXIGIBILIDADE. 1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15). 2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei, não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias. 3. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR). Precedentes da 1ª e 2ª Turmas. 4. Recurso especial não provido."**

**AgRg no Ag 986.136, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/11/08: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSTO DE MEDICAMENTOS EM NOSOCÔMIO. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. É de notar que a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo Códex legal. 2. Com relação ao tema, dispõe ainda a Súmula 140 proveniente do extinto Tribunal Federal de Recursos, in verbis: "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam 'dispensário de medicamentos', não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico." 3. Agravo regimental não-provido."**

**AgRg no Ag 999.005, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/08: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. 2. O**

*Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências. 3. Agravo regimental desprovido."*

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

**AC 2005.61.00.003050-7, Rel. Min. CARLOS MUTA, DJF3 20/01/09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos. 2. Não houve violação a qualquer norma ou princípio da Constituição, tampouco ao da proporcionalidade, porquanto mensurada a situação específica de tal espécie de unidade hospitalar, com suas características de funcionamento e atividade, para o fim de determinar a solução proporcionalmente razoável, conforme assentado pela jurisprudência consolidada. 3. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

No tocante aos honorários advocatícios, igualmente consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."**

**RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Na espécie, o valor da causa, em setembro de 2007, alcançava a soma de R\$ 15.920,81 (f. 07), tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pela apelada, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054617-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054617-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : CESAR DAMIAO ALVES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00546175120094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030438-19.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.030438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : KELLY CRISTINA NASCIMENTO DA SILVA  
No. ORIG. : 00304381920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030129-95.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : WANDA LUCIA MARQUES BARBOZA  
No. ORIG. : 00301299520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030447-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : PEDRO VICENTE DE LIMA  
No. ORIG. : 00304477820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030319-58.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.030319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : WANESSA TEODORO MOREIRA  
No. ORIG. : 00303195820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus

autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003204-66.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.003204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : WELLTRANS TRANSPORTADORA CONTAINERS LTDA  
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE e outros  
EMBARGADO : Decisão de fls. 238/240  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Welltrans Transportadora de Containers Ltda em face da decisão de fls. 238/240, que deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e julgou prejudicado o apelo da impetrante.

A embargante não se conforma com o entendimento de que as empresas prestadoras de serviço ficaram sujeitas às majorações da alíquota do FINSOCIAL, e assevera que mesmo havendo súmula, o tribunal pode decidir contra seu enunciado.

Por fim, pugna pela procedência dos presentes embargos.

**DECIDO:**

Almeja a embargante rediscutir o mérito já exaustivamente analisado e julgado, hipótese incompatível com a finalidade prevista em lei para os embargos de declaração.

Com efeito, a teor do que reza o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

Como se pode observar, descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

Em outro aspecto, ensina Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouveia, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 37ª ed., nota 4 ao art. 535: "*São incabíveis os embargos de declaração utilizados para corrigir os fundamentos de uma decisão*".

Deste modo, entendo que os presentes embargos de declaração não merecem prosperar, tendo em vista estarem à míngua dos pressupostos que autorizam sua interposição.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026512-64.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.026512-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : QUALINTEC ENGENHARIA ELETRICA E HIDRAULICA LTDA  
No. ORIG. : 00265126420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029700-31.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.029700-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARISA ALVES VIEIRA  
No. ORIG. : 00297003120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010646-79.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.010646-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : TAMY BUCCHINO  
No. ORIG. : 00106467920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.* 2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.* 3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.* 4. *Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)*

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004647-37.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.004647-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MIRNA CIANCI  
APELADO : FLSMIDTH DORR OLIVER EIMCO BRASIL EQUIPAMENTOS E SERVICOS  
LTDA  
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro  
PARTE RE' : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança em face do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, impugnando a exigência, fundada na Instrução Normativa MPS/SRP nº 03/05, de comprovação de regularidade fiscal para registro e arquivamento dos atos de incorporação.

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda do Estado de São Paulo, alegando, em suma, que a exigência da comprovação de regularidade fiscal, em casos que tais, encontra fundamento de validade no artigo 47, inciso I, alínea "d", da Lei nº 8.212/91.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para melhor exame da controvérsia, aqui relacionada à exigência de certidão fiscal específica, vejamos o que prevê o artigo 47 da Lei 8.212/91, na sua redação vigente:

**"Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:**

**I - da empresa:**

**a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou crédito concedido por ele;**

**b) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo;**

**c) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem móvel de valor superior a Cr\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil cruzeiros) incorporado ao ativo permanente da empresa; 19**

**d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada;**

**II - do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis, salvo no caso do inciso VIII do art. 30.**

**§ 1º A prova de inexistência de débito deve ser exigida da empresa em relação a todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil, independentemente do local onde se encontrem, ressalvado aos órgãos competentes o direito de cobrança de qualquer débito apurado posteriormente.**

**§ 2º A prova de inexistência de débito, quando exigível ao incorporador, independe da apresentada no registro de imóveis por ocasião da inscrição do memorial de incorporação.**

**§ 3º Fica dispensada a transcrição, em instrumento público ou particular, do inteiro teor do documento comprobatório de inexistência de débito, bastando a referência ao seu número de série e data da emissão, bem como a guarda do documento comprobatório à disposição dos órgãos competentes.**

**§ 4º O documento comprobatório de inexistência de débito poderá ser apresentado por cópia autenticada, dispensada a indicação de sua finalidade, exceto no caso do inciso II deste artigo.**

**§ 5º O prazo de validade da Certidão Negativa de Débito - CND é de sessenta dias, contados da sua emissão, podendo ser ampliado por regulamento para até cento e oitenta dias.**

....."

Como se observa, o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN), prevendo, no § 4º, a dispensa de indicação de finalidade específica, salvo quando se tratar da certidão fiscal para averbação no registro de imóveis de obra de construção civil.

Na regulamentação de tal lei, foi baixado o Decreto 3.048/99 que, acerca da indicação de finalidade específica na certidão fiscal, assim dispôs:

**"Art. 257. Deverá ser exigido documento comprobatório de inexistência de débito relativo às contribuições a que se referem os incisos I, III, IV, V, VI e VII do parágrafo único do art. 195, destinadas à manutenção da seguridade social, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:**

.....  
**§ 6º É dispensada a indicação da finalidade no documento comprobatório de inexistência de débito, exceto:**

**I - no caso do inciso II do caput;**

**II - na situação prevista no § 2º do art. 258; e**

**III - no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada. (Redação dada pelo Decreto nº 3.668, de 22/11/2000)**

..... "

Certo, pois, que o decreto executivo, além de reproduzir a exigência legal de certidão com finalidade específica para o caso de averbação no registro de imóveis de obra de construção civil (artigo 257, § 6º, I), instituiu, no exercício de função meramente regulamentar, duas novas hipóteses de obrigatoriedade de emissão de certidão com finalidade específica, a segunda delas relativa a registro ou arquivamento de atos societários, objeto da presente ação. A partir do decreto executivo, o Instituto Nacional do Seguro Social e, depois, a Receita Federal do Brasil, respectivamente, através da IN MPS/SRP 03/2005 (artigo 532) e IN RFB 971/2009 (artigo 415), disciplinaram, no âmbito administrativo, a emissão de certidão com finalidade específica, que, no caso dos autos, foi exigida pela autoridade impetrada.

A inovação, produzida a partir do decreto executivo, ainda que seja dirigida a melhor tutelar o interesse fiscal e de terceiros, cria evidente ônus para o contribuinte, pois a certidão específica, por disciplina interna da Administração, exige procedimento especial de fiscalização para a respectiva emissão, que não se prevê para a certidão genérica, CND ou CPEN.

Não se afirma, por certo, que não possa o contribuinte estar sujeito a tal ônus, diante da prevalência do interesse público sobre o privado, afastando, pois, a tese de inconstitucionalidade da exigência por ofensa ao princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. Todavia, o que se afirma é que a sujeição ao ônus da exibição de certidão específica, para fins de registro ou arquivamento de ato societário, não pode ser estabelecida, contra o texto legal, através de decreto executivo ou meras instruções normativas, se o próprio legislador apenas criou, para tal hipótese, a exigência de certidão genérica, no suposto de sua suficiência e adequação para a situação descrita.

Verifica-se, pois, o direito líquido e certo do contribuinte de não se sujeitar à exigência de certidão específica na exata medida em que a Lei 8.212/91 impõe-lhe exclusivamente a obrigatoriedade de apresentação de certidão genérica (CND ou CPEN) para efeito de registro ou arquivamento de ato de incorporação societária, motivo pelo qual, sem reconhecer qualquer inconstitucionalidade, mas fundado exclusivamente na conclusão pela ilegalidade do ato, cabe conceder a ordem.

Neste sentido, os recentes precedentes desta Turma, *verbis*:

**AMS nº 2009.61.00.023331-0, Relatora Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, julgado em 14.04.11: "MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADE. ATO DE INCORPORAÇÃO. REGISTRO. CERTIDÃO COM FINALIDADE ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL. 1. Não há qualquer exigência, na Lei de Registros Públicos (Lei nº 8.934/94), de apresentação de certidão de finalidade específica como condição para o arquivamento do ato pretendido pelo impetrante, consoante se depreende da leitura dos seus arts. 32, 35 e 37; 2. A única hipótese em que se exige a certidão com finalidade específica, é a prevista no art. 47, II da Lei nº 8.212/91, não aplicável ao presente caso. 3 Não há base legal que fundamente a exigência de certidão com finalidade específica para fins de arquivamento do ato de incorporação, não podendo, portanto, qualquer ato inferior à lei extrapolar os limites nela estabelecidos. 4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento"**

**AMS nº 2009.61.00.025845-7, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, julgado em 14.04.11: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUCESP. REGISTRO DE INCORPORAÇÃO. CERTIDÃO FISCAL ESPECÍFICA. FINALIDADE 3. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO INOMINADO PROVIDO. 1. Caso em que a decisão agravada foi proferida com base e à luz da jurisprudência então prevalente, no sentido da inexistência de direito líquido e certo à dispensa da certidão fiscal específica para o ato de registro de incorporação. Todavia, renovando a discussão, firmou-se nova orientação, no sentido de que tal exigência não tem amparo na legislação, pois esta somente previu a obrigatoriedade da certidão genérica, CND ou CPEN. 2. Tal conclusão firmou-se a partir do entendimento de que o artigo 47, incisos e alíneas, da Lei 8.212/91, com suas atualizações, tratou apenas da certidão genérica, negativa de débitos fiscais (CND), a que se equipara, em efeitos legais, a certidão fiscal de regularidade (artigo 206, CTN), prevendo, no § 4º, a dispensa de indicação de finalidade específica, salvo quando se tratar da certidão fiscal para averbação no registro de imóveis de obra de construção civil. 3. Na regulamentação de tal lei, foi baixado o Decreto 3.048/99, que tratou da indicação de finalidade específica na certidão fiscal, no seu artigo 257 que, além de reproduzir a exigência legal de certidão com finalidade específica para o caso de averbação no registro de imóveis de obra de construção civil (artigo 257, § 6º, I),**

*instituiu, no exercício de função meramente regulamentar, duas novas hipóteses de obrigatoriedade de emissão de certidão com finalidade específica, a segunda delas no registro ou arquivamento de atos societários, objeto da presente ação. A partir do decreto executivo, o Instituto Nacional do Seguro Social e, depois, a Receita Federal do Brasil, respectivamente, através da IN MPS/SRP 03/2005 (artigo 532) e IN RFB 971/2009 (artigo 415), disciplinaram, no âmbito administrativo, a emissão de certidão com finalidade específica. 4. A inovação, produzida a partir do decreto executivo, ainda que seja dirigida a melhor tutelar o interesse fiscal e de terceiros, cria evidente ônus para o contribuinte, pois a certidão específica, por disciplina interna da Administração, exige procedimento especial de fiscalização para a respectiva emissão, que não se prevê para a certidão genérica, CND ou CPEN. 5. Não se afirma, por certo, que não possa o contribuinte estar sujeito a tal ônus, diante da prevalência do interesse público sobre o privado, afastando, pois, a tese de inconstitucionalidade da exigência por ofensa ao princípio da proporcionalidade ou razoabilidade. Todavia, o que se afirma é que a sujeição ao ônus da exibição de certidão específica, para fins de registro ou arquivamento de ato societário, não pode ser estabelecida, contra o texto legal, através de decreto executivo ou meras instruções normativas, se o próprio legislador apenas criou, para tal hipótese, a exigência de certidão genérica, no suposto de sua suficiência e adequação para a situação descrita. 6. Verifica-se, pois, o direito líquido e certo do contribuinte de não se sujeitar à exigência de certidão específica na exata medida em que a Lei 8.212/91 impõe-lhe exclusivamente a obrigatoriedade de apresentação de certidão genérica (CND ou CPEN) para efeito de registro ou arquivamento de ato de incorporação societária, motivo pelo qual, sem reconhecer qualquer inconstitucionalidade, mas fundado exclusivamente na conclusão pela ilegalidade do ato, cabe conceder a ordem. 7. Agravo inominado provido para negar provimento à apelação e à remessa oficial."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023597-75.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.023597-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : DIASPRON DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO COSTA MONTE ALEGRE TORO e outros  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 18/9/2001 em face do Delegado da Receita Federal de São Paulo, para que possa proceder a correção monetária desde de 1996, de acordo com a variação medida pela UFIR e a partir desse período a aplicação da Taxa SELIC, das contas mantidas na Parte B do livro LALUR, em função da inconstitucionalidade e ilegalidade do artigo 6º da Lei nº 9.249/95. Segundo alega, a vedação à aplicação da correção monetária na Parte B do LALUR é inconstitucional, pois viola: A) o artigo 146, inciso III, da Constituição Federal, B) o artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal, C) conceito constitucional e legal de lucro e renda tributáveis (artigo 146 da Constituição Federal e artigo 43 do CTN), D) artigo 153, III, da Constituição Federal, E) artigo 150, II, da Constituição Federal e F) artigo 110 do Código Tributário Nacional.

A liminar foi parcialmente deferida (fl. 37/42), inconformado com tal decisão à impetrante interpôs agravo de instrumento (fl. 59), ao qual foi negado seguimento (fl. 106).

A sentença concedeu em parte a segurança, "para que a correção monetária das demonstrações financeiras da impetrante, constantes da Parte B do Livro de Apuração do Lucro Real, seja feita a partir de 1996, de acordo com a UFIR, até 27 de outubro de 2001, denegando-a quanto à aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 2001" (fls. 73/79).

Apela à impetrante, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que a ação seja julgada totalmente procedente, para que seja aplicada a taxa SELIC no critério de atualização monetária dos valores constantes na Parte B do Livro de

Apuração do Lucro Real - LALUR a partir de 1996, em função da manifesta inconstitucionalidade e ilegalidade do artigo 6º da Lei nº 9.249/95 (fls. 89/94).

A União Federal também apela, sob o fundamento de que a sentença legislou o que é vedado pela Constituição Federal. Por outro lado, sustenta que a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça já examinou o assunto e decidiu que a correção monetária das demonstrações financeiras deve obedecer ao disposto na lei, sendo que a segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu da mesma forma (fls. 98/102).

As apelações foram recebidas no seu efeito devolutivo (fl. 103).

A impetrante apresentou contrarrazões a apelação da União Federal, requerendo o não provimento do recurso (fls. 109/114).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que apresente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a apelação.

O artigo 6º da Lei 9.249/95 prescreve:

*Art. 6º Os valores controlados na parte "B" do Livro de Apuração do Lucro Real, existentes em 31 de dezembro de 1995, somente serão corrigidos monetariamente até essa data, observada a legislação então vigente, ainda que venham a ser adicionados, excluídos ou compensados em períodos-base posteriores.*

Nesse passo, assinalo que nossos tribunais em diversas ocasiões apreciaram a questão da correção monetária da Parte B do LALUR, tendo sido pacificado entendimento de que é constitucional a disposição contida no artigo 6º da Lei nº 9.249/95, conforme pode ser verificado do julgados abaixo transcritos:

*TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS MANTIDAS NO LALUR. ART. 6º DA LEI 9.249/95. Esse assunto já foi debatido perante os Tribunais, que têm entendido que a atualização monetária depende de lei que a autorize e que o Poder Judiciário não pode fazer as vezes do legislador, indicando o índice a ser utilizado em determinado período. Se inexistir lei que preveja a atualização monetária, a omissão pode ser injusta, mas deve ser corrigida pelos meios adequados e não mediante atuação do Poder Judiciário, que não detém, inclusive, aptidão para a eleição do índice que melhor refletiu a corrosão da moeda. Respeitada a base de cálculo eleita pelo constituinte, não há ferimento aos conceitos de renda e lucro. Apelação e remessa oficial providas. (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 2001.03.99.010444-0/SP, Terceira Turma, em 30/7/2009, relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES).*

Nesse mesmo sentido decidi a sexta turma desta corte:

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança, em mandado de segurança objetivando assegurar o direito à correção monetária de balanço de suas demonstrações financeiras, para os anos de 1996 e seguintes, pela variação da UFIR, especialmente sobre o patrimônio líquido e contas registradas na parte B do LALUR - Livro de Apuração do Lucro Real, afastando-se a revogação instituída pela Lei nº 9.249/95.

Em suas razões de insurgência, diz o apelante que sem o cômputo dos efeitos da inflação na determinação do lucro real, será gerada uma tributação sobre valores que não constituem renda ou lucro.

A Procuradoria Regional da República, em seu parecer, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O E. STF, no julgamento do RE nº 201.465-6 assentou que, longe de ser um conceito ontológico, existente no mundo dos fatos, o conceito de lucro real é um conceito decorrente da lei, de sorte que não há falar-se em deduções obrigatórias, nem, tampouco, em indexação necessária dos balanços das empresas a este ou aquele índice de correção monetária, que melhor consulte aos interesses da parte diante de determinada situação, no sentido de revelar-se mais

apto a refletir a real desvalorização da moeda em dado período. Adições e deduções a serem procedidas no balanço contábil da pessoa jurídica (inclusive as decorrentes da inflação) com vistas à obtenção do lucro real tributável, devem ser expressamente estabelecidas por norma legal.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a aplicação de atualização monetária deve ser feita com supedâneo em lei antecedente expressamente prevista (Precedentes: RESP nº 652.419/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 22.11.2004; RESP nº 507.297/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.10.2003).

Destarte, havendo norma que veda expressamente a correção monetária das demonstrações financeiras de balanço, inadmissível a aplicação de índices da inflação como critério de atualização do lucro real.

Os artigos 4º e 6º da Lei nº 9.249/95 assim estabelecem, in verbis:

"Art. 4º. Fica revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, e o art. 1º da Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991.

Parágrafo único. Fica vedada a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários".

"Art. 6º. Os valores controlados na parte "B" do Livro de Apuração do Lucro Real, existentes em 31 de dezembro de 1995, somente serão corrigidos monetariamente até essa data, observada a legislação então vigente, ainda que venham a ser adicionados, excluídos ou compensados em períodos-base posteriores.

Parágrafo único. A correção dos valores referidos neste artigo será efetuada tomando-se por base o valor da UFIR vigente em 1º de janeiro de 1996."

Nesse contexto, por estar a correção monetária sujeita ao princípio da legalidade estrita, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido.

As conclusões até aqui tiradas encontram-se embasadas na jurisprudência dos tribunais pátrios, destacando-se os seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1996. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.249/95. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

I - Analisando as afirmações do recorrente de que houve omissão do Tribunal a quo acerca dos desdobramentos impostos pela dicção dos dispositivos por ele apontados, verifica-se que o Tribunal efetivamente tratou das questões atinentes à controvérsia, ou seja, se é devida ou não a correção monetária sobre as demonstrações financeiras no período-base de 1996, e, decidindo como decidiu pela negativa do pleito, fundamentou seu proceder com os regramentos legais que entende aplicáveis, não havendo, ipso facto, como se falar em error in procedendo.

II - A correção monetária está sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal expressa é que poderá determinar o seu cabimento.

III - A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal no sentido de ver deduzido o lucro inflacionário no balanço financeiro do ano-base de 1996.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 413896/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 14.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 156)  
**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CORREÇÃO MONETÁRIA DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. LEI Nº 9.245/95. ART. 4º. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Extinta a correção monetária das demonstrações financeiras pelo art. 4º, da Lei nº 9.245/95, a partir de 01/01/96, não é possível aplicá-la no balanço do exercício de 1996 e seguintes, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

2. Não há inconstitucionalidade no art. 4º, da Lei nº 9.245/95, que instituiu a revogação da correção monetária das demonstrações financeiras, instituída pelas Leis nºs 7.799/79. Precedentes desta Corte.

3. Apelação não provida.

(TRF 1ª Região, AMS 1998.01.00.071295-8/MG, 3ª Turma Suplementar, Rel. J. Conv. Vallisney de Souza Oliveira, data da decisão: 30/6/2004, publ. DJ 16/9/2004 p. 39).

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, nego seguimento à apelação da impetrante, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 0016867-48.2001.4.03.6100/SP, Sexta Turma, em 28/9/2010, relator Desembargador Federal Lazarano Neto)

Recentemente esta Turma da mesma forma decidiu:

**APELAÇÃO EM AÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LALUR. LEI 9.249/95. ARTIGO 6º. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.**

*Não cabe ao poder judiciário atuar como legislador positivo, não havendo, ademais, direito adquirido à correção monetária. Precedentes jurisprudenciais.*

*O Art. 6º da Lei nº 9.249/95 foi introduzido no mundo jurídico com total observância às disposições que regulam a produção de normas, pelo que não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade no mesmo.*

*Estando a matéria devidamente regulada não pode o Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes consagrado em nossa Constituição, dispor de maneira diversa.*

*Apelação que se nega provimento.*

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003001-21.2002.4.03.6105/SP, Terceira Turma, em 30/9/2010, relator Juiz Federal convocado RUBENS CALIXTO).

Na mesma esteira entende o egrégio Superior Tribunal de Justiça:  
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1996. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.249/95. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.

I - Analisando as afirmações do recorrente de que houve omissão do Tribunal a quo acerca dos desdobramentos impostos pela dicção dos dispositivos por ele apontados, verifica-se que o Tribunal efetivamente tratou das questões atinentes à controvérsia, ou seja, se é devida ou não a correção monetária sobre as demonstrações financeiras no período-base de 1996, e, decidindo como decidiu pela negativa do pleito, fundamentou seu proceder com os regramentos legais que entendeu aplicáveis, não havendo, ipso facto, como se falar em error in procedendo.

II - A correção monetária está sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal expressa é que poderá determinar o seu cabimento.

III - A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal no sentido de ver deduzido o lucro inflacionário no balanço financeiro do ano-base de 1996.

IV - Recurso especial improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial - 413896, Primeira Turma, em 14/03/2006, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO).

Por tais motivos, nego seguimento à apelação da impetrante e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, o que faço com fundamento no artigo 557, caput, c.c §1-A, do Código de Processo Civil, para denegar a segurança.

P. R. I.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041480-74.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.058936-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PINCEIS TIGRE S/A  
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.41480-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 29/9/1997 em face do Delegado da Receita Federal de Osasco/SP, para que possa proceder a correção monetária, de acordo com o IPC divulgado pela FIPE, das contas registradas na Parte B do livro LALUR, em função da inconstitucionalidade e ilegalidade do artigo 6º da Lei nº 9.249/95. Segundo alega, a vedação à aplicação da correção monetária na Parte B do LALUR é inconstitucional, pois viola: A) o princípio constitucional do não confisco, B) o conceito constitucional de renda e lucro tributáveis, C) a norma que estabelece os limites e exigências do imposto sobre a renda, D) o princípio da igualdade tributária e E) o disposto no artigo 110 do Código Tributário Nacional.

A liminar foi indeferida (fl. 57/59), inconformado com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 69/88), ao qual foi indeferido o efeito suspensivo ativo (fls.110/111).

A sentença concedeu a ordem, "julgando procedente o pedido deduzido na impetração, a fim de que a impetrante corrija monetariamente as contas registradas na Parte B do LALUR, com base no (IPC/FIPE)" (fls. 116/122).

Apela à União Federal, pugnando pela reforma da sentença, argüindo a ausência de ato coator, uma vez que o mandado de segurança foi impetrado contra lei em tese. No mérito, sustenta a legalidade e constitucionalidade da determinação

legal que impossibilita a aplicação da correção monetária na Parte B do LALUR. Por fim, foi requerido que a apelação fosse recebida no efeito suspensivo e devolutivo (fls. 126/171).

Posteriormente, foi indeferido o pedido de que a apelação fosse recebida também no efeito suspensivo (fl. 172), inconformado com tal decisão a União Federal interpôs agravo de instrumento (fls. 175/185).

A impetrante apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 195/206).

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença.

## DECIDIDO

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a apelação.

Inicialmente, assinalo que não prospera a preliminar de ausência de ato coator, uma vez que o mandado de segurança teria sido impetrado contra lei em tese. Ocorre que, o presente *writ* foi impetrado apenas em 1997 quando a determinação contida no artigo 6º da Lei nº 9.249/95 já estava em vigor e portanto gerando efeitos.

No mérito, assinalo que o artigo 6º da Lei 9.249/95 prescreve:

*Art. 6º Os valores controlados na parte "B" do Livro de Apuração do Lucro Real, existentes em 31 de dezembro de 1995, somente serão corrigidos monetariamente até essa data, observada a legislação então vigente, ainda que venham a ser adicionados, excluídos ou compensados em períodos-base posteriores.*

Nesse passo, assinalo que nossos tribunais em diversas ocasiões apreciaram a questão da correção monetária da Parte B do LALUR, tendo sido pacificado entendimento de que é constitucional a disposição contida no artigo 6º da Lei nº 9.249/95, conforme pode ser verificado do julgados abaixo transcritos:

### **TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTAS MANTIDAS NO LALUR. ART. 6º DA LEI 9.249/95.**

Esse assunto já foi debatido perante os Tribunais, que têm entendido que a atualização monetária depende de lei que a autorize e que o Poder Judiciário não pode fazer as vezes do legislador, indicando o índice a ser utilizado em determinado período.

Se inexistente lei que preveja a atualização monetária, a omissão pode ser injusta, mas deve ser corrigida pelos meios adequados e não mediante atuação do Poder Judiciário, que não detém, inclusive, aptidão para a eleição do índice que melhor refletiu a corrosão da moeda.

Respeitada a base de cálculo eleita pelo constituinte, não há ferimento aos conceitos de renda e lucro.

Apelação e remessa oficial providas.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 2001.03.99.010444-0/SP, Terceira Turma, em 30/7/2009, relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES).

Nesse mesmo sentido decidiu a sexta turma desta corte:

### **DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança, em mandado de segurança objetivando assegurar o direito à correção monetária de balanço de suas demonstrações financeiras, para os anos de 1996 e seguintes, pela variação da UFIR, especialmente sobre o patrimônio líquido e contas registradas na parte B do LALUR - Livro de Apuração do Lucro Real, afastando-se a revogação instituída pela Lei nº 9.249/95.

Em suas razões de insurgência, diz o apelante que sem o cômputo dos efeitos da inflação na determinação do lucro real, será gerada uma tributação sobre valores que não constituem renda ou lucro.

A Procuradoria Regional da República, em seu parecer, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. **Decido.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O E. STF, no julgamento do RE nº 201.465-6 assentou que, longe de ser um conceito ontológico, existente no mundo dos fatos, o conceito de lucro real é um conceito decorrente da lei, de sorte que não há falar-se em deduções obrigatórias, nem, tampouco, em indexação necessária dos balanços das empresas a este ou aquele índice de correção monetária, que melhor consulte aos interesses da parte diante de determinada situação, no sentido de revelar-se mais apto a refletir a real desvalorização da moeda em dado período. Adições e deduções a serem procedidas no balanço contábil da pessoa jurídica (inclusive as decorrentes da inflação) com vistas à obtenção do lucro real tributável, devem ser expressamente estabelecidas por norma legal.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a aplicação de atualização monetária deve ser feita com supedâneo em lei antecedente expressamente prevista (Precedentes: RESP nº 652.419/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 22.11.2004; RESP nº 507.297/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.10.2003).

Destarte, havendo norma que veda expressamente a correção monetária das demonstrações financeiras de balanço, inadmissível a aplicação de índices da inflação como critério de atualização do lucro real.

Os artigos 4º e 6º da Lei nº 9.249/95 assim estabelecem, in verbis:

"Art. 4º. Fica revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, e o art. 1º da Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991.

Parágrafo único. Fica vedada a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários".

"Art. 6º. Os valores controlados na parte "B" do Livro de Apuração do Lucro Real, existentes em 31 de dezembro de 1995, somente serão corrigidos monetariamente até essa data, observada a legislação então vigente, ainda que venham a ser adicionados, excluídos ou compensados em períodos-base posteriores.

Parágrafo único. A correção dos valores referidos neste artigo será efetuada tomando-se por base o valor da UFIR vigente em 1º de janeiro de 1996."

Nesse contexto, por estar a correção monetária sujeita ao princípio da legalidade estrita, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido.

As conclusões até aqui tiradas encontram-se embasadas na jurisprudência dos tribunais pátrios, destacando-se os seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1996. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.249/95. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

I - Analisando as afirmações do recorrente de que houve omissão do Tribunal a quo acerca dos desdobramentos impostos pela dicção dos dispositivos por ele apontados, verifica-se que o Tribunal efetivamente tratou das questões atinentes à controvérsia, ou seja, se é devida ou não a correção monetária sobre as demonstrações financeiras no período-base de 1996, e, decidindo como decidiu pela negativa do pleito, fundamentou seu proceder com os regramentos legais que entendeu aplicáveis, não havendo, ipso facto, como se falar em error in procedendo.

II - A correção monetária está sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal expressa é que poderá determinar o seu cabimento.

III - A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal no sentido de ver deduzido o lucro inflacionário no balanço financeiro do ano-base de 1996.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 413896/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 14.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 156) **TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CORREÇÃO MONETÁRIA DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. LEI Nº 9.245/95. ART. 4º. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Extinta a correção monetária das demonstrações financeiras pelo art. 4º, da Lei nº 9.245/95, a partir de 01/01/96, não é possível aplicá-la no balanço do exercício de 1996 e seguintes, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

2. Não há inconstitucionalidade no art. 4º, da Lei nº 9.245/95, que instituiu a revogação da correção monetária das demonstrações financeiras, instituída pelas Leis nºs 7.799/79. Precedentes desta Corte.

3. Apelação não provida.

(TRF 1ª Região, AMS 1998.01.00.071295-8/MG, 3ª Turma Suplementar, Rel. J. Conv. Vallisney de Souza Oliveira, data da decisão: 30/6/2004, publ. DJ 16/9/2004 p. 39).

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, **nego seguimento** à apelação da impetrante, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 0016867-48.2001.4.03.6100/SP, Sexta Turma, em 28/9/2010, relator Desembargador Federal Lazarano Neto)

Recentemente esta Turma da mesma forma decidiu:

**APELAÇÃO E MAÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. LALUR. LEI 9.249/95. ARTIGO 6º. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.**

*Não cabe ao poder judiciário atuar como legislador positivo, não havendo, ademais, direito adquirido à correção monetária. Precedentes jurisprudenciais.*

*O Art. 6º da Lei nº 9.249/95 foi introduzido no mundo jurídico com total observância às disposições que regulam a produção de normas, pelo que não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade no mesmo.*

*Estando a matéria devidamente regulada não pode o Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes consagrado em nossa Constituição, dispor de maneira diversa.*

*Apelação que se nega provimento.*

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003001-21.2002.4.03.6105/SP, Terceira Turma, em 30/9/2010, relator Juiz Federal convocado RUBENS CALIXTO).

Na mesma esteira entende o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1996. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.249/95. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

I - Analisando as afirmações do recorrente de que houve omissão do Tribunal a quo acerca dos desdobramentos impostos pela dicção dos dispositivos por ele apontados, verifica-se que o Tribunal efetivamente tratou das questões atinentes à controvérsia, ou seja, se é devida ou não a correção monetária sobre as demonstrações financeiras no

período-base de 1996, e, decidindo como decidiu pela negativa do pleito, fundamentou seu proceder com os regramentos legais que entendeu aplicáveis, não havendo, ipso facto, como se falar em error in procedendo.

II - A correção monetária está sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal expressa é que poderá determinar o seu cabimento.

III - A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal no sentido de ver deduzido o lucro inflacionário no balanço financeiro do ano-base de 1996.

IV - Recurso especial improvido.

*(Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial - 413896, Primeira Turma, em 14/03/2006, relator Ministro FRANCISCO FALCÃO).*

Portanto, sendo clara a jurisprudência no sentido da constitucionalidade do artigo 6º da Lei nº 9.249/95, que veda a aplicação de correção monetária da Parte B do LALUR, reformo a decisão de primeiro grau, para denegar a segurança.

Posto isto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, o que faço com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000861-58.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000861-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CAMARGO ARRUDA MEGALE E ARAUJO ADVOGADOS  
ADVOGADO : ROGERIO DE CAMARGO ARRUDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Tendo em vista a decisão do egrégio Superior Tribunal de Justiça (fls. 189/191), que deu provimento ao Recurso Especial para que seja devidamente intimada a União Federal. Considerando-se, ainda, que o apelo estatal e à remessa oficial não foram conhecidos.

Determino a anulação de todos os atos ocorridos no processo, a partir do Acórdão de fls. 124/127.

Após, retornem os autos conclusos para que tenha prosseguimento o julgamento da ação.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00086 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023907-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023907-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : MARCO ANTONIO CORREA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00239073720084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta de r. sentença proferida em mandado de segurança, impetrado com o fim de ver afastada a incidência do imposto de renda sobre o pagamento de férias indenizadas, férias indenizadas variáveis, 1/3 férias indenizadas, férias proporcionais, férias proporcionais variáveis e 1/3 férias proporcionais, recebidas em

decorrência de rescisão de contrato de trabalho em razão da sua despedida sem justa causa. Requereu ainda, a inclusão das citadas verbas na declaração de ajuste anual como "rendimentos isentos ou não tributáveis".

Concedida parcialmente a liminar para assegurar o depósito em juízo das verbas pleiteadas, afastando-se a incidência do imposto de renda.

A ex-empregadora, em declaração fornecida ante à solicitação do juízo "a quo", informou a impossibilidade de cumprimento da liminar, uma vez que já foi recolhido o imposto de renda incidente sobre as verbas pleiteadas.

Reiterado o envio de novo ofício à empresa ex-empregadora para que efetivasse o depósito judicial solicitado, conforme determinado na liminar, autorizando a realização de compensação dos valores a serem depositados (art. 8º, IN nº 600/05 da SRF). (fls. 70)

Depósito judicial efetivado às fls.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida às fls. concedeu a segurança, para determinar o afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante pago a título de férias nos termos pleiteado, autorizando que as referidas verbas constem da declaração de ajuste anual como "rendimentos isentos ou não tributáveis".

Autorizou o levantamento dos depósitos efetuados a título de imposto de renda pela impetrante após o trânsito em julgado, mediante a comprovação de que não houve restituição através do processamento da declaração de ajuste anual, hipótese em que os depósitos deverão ser convertidos em renda da União.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. pugnando pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

No que se refere à incidência do imposto de renda sobre o pagamento de férias vencidas, férias proporcionais recebidas em pecúnia e sobre os adicionais de 1/3 respectivos, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma a consolidar a jurisprudência a respeito da exigibilidade do imposto de renda sobre as verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, como mostram os precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA. VERBA INDENIZATÓRIA. ADESÃO AO PDV.*

**1. O imposto de renda não incide em verba indenizatória, por isso é cediço na Corte que não recai referida exação:**

*a) no abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmula 125/STJ, verbis: "O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.", e da Súmula 136/STJ, verbis: "O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda." (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) nas férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) nas férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).*

**2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas** (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005);

**b) sobre o adicional noturno** (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005);

**c) sobre a complementação temporária de proventos** (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005);

**d) sobre o décimo-terceiro salário** (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004);

**sobre a gratificação de produtividade** (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005);

**e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho** (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005);

**f) sobre horas-extras** (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)

**3. In casu, as verbas rescisórias percebidas a título de dispensa incentivada ou imotivada, não está sujeita à incidência do Imposto de Renda. Aplicação da Súmula 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ**

de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."

4. Agravo regimental desprovido." (grifos nossos)

(STJ AGRESP Nº 853320 - Proc. nº 200601385449 - SP - 1ª Turma - j. 15/03/2007 - DJ 29/03/2007 - unânime - Rel. Min. Luiz Fux.)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÃO III, GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE CASA, INDENIZAÇÃO POR IDADE, INDENIZAÇÃO DE RETORNO DE FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO ANUAL DE FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. RESCISÃO DE CONTRATO SEM JUSTA CAUSA.

1. "No que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de 'indenização especial' (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominada de 'indenização liberal', rendo-me à posição da egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (REsp's nºs 637623/PR, DJ de 06/06/2005; 652373/RJ, DJ de 01/07/2005; 775701/SP, DJ de 07/11/2005)" (EDcl no Ag n. 687.462/SP, rel. Min. José Delgado, DJ de 4.9.2006).

2. "Têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), (...); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (...); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (...)" (AgRg no REsp n. 859.423/SC, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.11.2006).

3. Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas - simples ou proporcionais - acrescidas do terço constitucional e sobre licenças prêmios não gozadas por necessidade de serviço ou mesmo por opção do empregado, tendo em vista o caráter indenizatório dos aludidos valores (Súmulas n. 125 e 136/STJ).

4. Recurso especial parcialmente provido." (grifos nossos)

(STJ - RESP nº 898142 - Processo nº 200602380038 - SP - 2ª Turma - j. 27/02/2007 - DJ 22/03/2007 - unânime - Rel. Min. João Otávio de Noronha.)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza das verbas rescisórias, não deve incidir o imposto de renda sobre as férias vencidas, férias proporcionais e adicionais de férias de 1/3 respectivos, em razão da sua natureza indenizatória.

Isto posto, na forma do disposto no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007111-16.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.007111-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : COMAL ARROZ LTDA  
ADVOGADO : OTTO AUGUSTO URBANO ANDARI e outro

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

## DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com repetição de indébito proposta por Comal Arroz Ltda. contra o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP.

Narra a petição inicial que a autora foi autuada pela autarquia ré pela falta de registro e de manutenção de profissional técnico responsável, autuação que não se sustenta por não ser uma indústria de beneficiamento de produtos alimentares. Atribuiu à causa o valor de R\$ 3.949,98 em 20 de outubro de 2005.

Contestação apresentada a fls. 95/106.

Prova pericial a fls. 206/255.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido por entender que o beneficiamento de arroz não é atividade relacionada à engenharia, condenando o CREA/SP a ressarcir a quantia de R\$ 3.949,98, acrescida de SELIC a partir do pagamento indevido (31.08.2005). Condenou o conselho réu no pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 348/350).

Em apelação interposta a fls. 355/370 o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP alega, em síntese, que a atividade da empresa autora é típica da engenharia de alimentos. Diz que a relação jurídica possui fundamento na Lei nº 5.194/66 e na Resolução nº 417/98 do CONFEA, que discrimina as atividades do engenheiro de alimentos, sendo o registro obrigatório por força da Lei nº 6.839/80.

Contrarrazões da autora a fls. 377/380.

Processado o recurso, e por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

De acordo com o objeto social da empresa, extraído do documento de fls. 10/12, a apelada tem por objeto o "*comércio, beneficiamento, rebeneficiamento e empacotamento de cereais com transporte rodoviário de cargas*".

Ora, a Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Neste sentido, e atendendo ao critério de raciocínio finalístico, o comércio, beneficiamento e transporte de cereais não podem ser interpretados como atividade ou função específica da engenharia.

A prova pericial, em resposta ao quesito apresentado pela autarquia, foi categórica ao afirmar que "*a atividade básica da empresa é o beneficiamento (descascamento) de arroz*", tendo como atividade secundária "*o transporte próprio de cargas*" (fls. 216). Indagado sobre a orientação técnica utilizada pela empresa, afirmou que ela não desenvolve o produto, apenas o beneficia, ou seja, descasca o arroz. Disse, ainda, que "*o trabalho desenvolvido pela empresa não implica em nenhuma das modalidades de engenharia*" (fls. 217).

Percebe-se claramente pelo trabalho do Sr. Perito que a empresa autora não realiza nenhum serviço de engenharia, apenas se utilizando de máquinas para **descascar** o arroz, de modo que se mostra desnecessário o registro no CREA/SP e a manutenção de engenheiro responsável.

No mesmo sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO ADUZIDA. SÚMULA N. 211/STJ. CONSELHO PROFISSIONAL. DESNECESSIDADE DO REGISTRO NO CREA. BENEFICIAMENTO DE ARROZ.**

**PRECEDENTES. 1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula n. 211 do STJ). 2. O acesso à via excepcional, nos casos em que o Tribunal, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não soluciona a omissão apontada, depende da veiculação, nas razões do recurso especial, de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Precedente da Corte. 3. O STJ firmou o entendimento de que os estabelecimentos que trabalham com o beneficiamento de arroz não estão obrigados a obter registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tendo em vista que a atividade preponderante desempenhada é diversa da agronomia. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

(STJ, REsp nº 573359, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 24.10.2006, DJ 07.12.2006, pág. 287)

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. REGISTRO. DESCABIMENTO. ACÓRDÃO CALCADO NO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL PRECLUSA. VERBETE SUMULAR N.º 126 DO STJ. 1. O registro nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia somente é obrigatório para as pessoas jurídicas, cuja atividade básica seja a prestação de serviços relacionados com as três atividades disciplinadas pelas referidas entidades. 2. É firme a jurisprudência no sentido de destacar-se a atividade preponderante da empresa para que se vincule a mesma ao Conselho encarregado pela fiscalização profissional. 3. A empresa, que desempenha o engenho de beneficiamento de arroz, não é obrigada a se submeter ao registro no CREA, cuja atividade-fim é coisa diversa da agronomia (ratio essendi dos arts. 59 e 60, da Lei n.º 5.194/66). 4. Deveras, a imposição do registro não pode ser inaugurada por Resolução, pelo que, muito embora seja ato administrativo de caráter normativo, subordina-se ao ordenamento jurídico hierarquicamente superior, in casu, à lei e à Constituição Federal, não sendo admissível que o poder regulamentar extrapole seus limites, ensejando a**

*edição dos chamados "regulamentos autônomos", vedados em nosso ordenamento jurídico. In casu, a Resolução mencionada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado do Rio de Janeiro ultrapassou os limites estabelecido na Lei n.º 5.194/66. 5. Aresto recorrido fundado no princípio da legalidade, cuja solução foi dada pelo Tribunal a quo à luz de princípios constitucionais. Incidência do verbete sumular n.º 126, desta Corte Superior: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamento constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário" 6. Fundando-se o acórdão em matéria constitucional (Princípio da Legalidade), não impugnada por meio de Recurso Extraordinário dirigido ao STF, imperiosa a incidência do verbete sumular n.º 126, desta Corte Superior. 7. Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp n.º 770453, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.06.2006, DJ 01.08.2006, pág. 379)

Os dispositivos prequestionados contidos na Lei n.º 5.194/66, que regula as profissões de engenheiro e de arquiteto, em especial seus artigos 59 e 60, devem ser interpretados à luz do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que impõe o registro de acordo com a atividade básica.

De outro turno, os artigos 6º, 7º e 8º da Lei n.º 5.194/64 não têm aplicação à hipótese dos autos porque o ato de descascar arroz não é atividade de engenharia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0558935-06.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.558935-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : THYSSEN DO BRASIL CONSTRUÇÕES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 05589350619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Vistos etc.

Trata-se de pedido formulado pela embargante, ora apelante, às fls. 233, de desistência da presente demanda e renúncia ao direito sobre o qual esta se funda.

A União não se opõe ao pedido apresentado, tendo em vista que fora a própria embargada que trouxe aos autos a informação de que a ora apelante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 (fl. 211/214).

*In casu*, verifico tratar-se não só de desistência da ação, mas também de renúncia ao objeto da relação jurídica de direito material controvertida, tipificada no artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios por entender suficiente o Decreto-Lei 1.025/69.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o pedido de renúncia e declaro extinto o processo, com resolução de mérito.

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1300399-94.1998.4.03.6108/SP  
2000.03.99.064239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ  
ADVOGADO : ROBERTO PIOLA e outro  
No. ORIG. : 98.13.00399-5 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, no dia 9/2/1998, em face do Procurador Regional do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o pagamento de honorários advocatícios devidos pelo INSS. Segundo alega, foi credenciado no ano de 1987 pelo extinto IAPAS para prestar serviço de advocacia contra terceiros, sendo que em 5/12/1997 renunciou ao se mandato, concedendo prazo de 30 dias para evitar danos à citada autarquia, exercendo suas atividades até 19/1/1998, portanto no mês de dezembro de 1997 até 19/1/1998 realizou normalmente as sua atividade e por isso fez jus ao recebimento de honorários advocatícios, que foram fixados pelo INSS para o mês de dezembro em R\$ 3.597,39; ocorre que, em 26/1/1998 recebeu comunicação que o pagamento de seus honorários devidos seria retido até segunda ordem.

O exame da liminar foi postergado para após a juntada das informações (fl. 24).

A autoridade impetrada apresentou informações, onde sustentou que a retenção do pagamento dos honorários advocatícios do impetrante decorreu do cumprimento de determinação da coordenação do INSS em Brasília (fls. 28/29).

Posteriormente, a liminar foi deferida (fls. 314/316), contudo o impetrante informou por petição que o INSS não cumpriu a ordem liminar (fls. 337/338).

Em 23/4/1998 o impetrante informou que o INSS pagou parte dos honorários que discute na presente ação (fls. 419/420).

O INSS requereu a sua inclusão no feito como assistente litisconsorcial (fl. 700), sendo tal pedido deferido (fl. 708).

Após o Ministério Público Federal ter juntado o seu Parecer (fls. 663/667), sobrevindo sentença que julgou parcialmente o pedido do autor, ratificando a liminar, "quanto ao pagamento ao mesmo de três honorários, a título de remuneração mensal como advogado contratado pelo INSS, bem como, por outro lado, declaro extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, por inadequação da via eleita, quanto aos demais intentos, eis que incompatíveis tais pretensões com o matiz do mandamus" (fls. 713/717).

Frente o teor da sentença o INSS apresentou embargos de declaração (fls. 723/724), o qual foi provido para acrescentar a sentença algumas expressões, porém sem alterar o resultado do julgado (fls. 726/727).

O impetrante apresentou embargos de declaração, o qual não foi provido (fls. 740/742).

Posteriormente, o INSS apresentou apelação, pugnando pela reforma da sentença, arguindo a legitimidade passiva da autoridade impetrada, por outro lado arguiu a incompetência do juízo a quo, inadequação da via eleita, uma vez que o mandado de segurança não é substituto da ação de cobrança. No mérito sustenta a legalidade do ato atacado (fls. 743/757).

O impetrado apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 764/768).

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença.

Vieram os autos conclusos, para julgamento.

#### **DECIDO:**

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do pagamento de honorários advocatícios devidos pelo INSS ao apelante.

Inicialmente, assinalo que o impetrante, ora apelado, impetrou mandado de segurança para que sejam pagos os honorários advocatícios a ele devidos pelo INSS, uma vez que os mesmos foram retidos até segunda ordem, contudo não existiria razão para tal. Ocorre que, a sentença, julgou parcialmente a impetração, determinando o pagamento de parte dos honorários advocatícios, objeto da presente ação.

Nesse passo, assinalo que a primeira questão a ser analisada no julgamento da presente apelação se refere à inadequação da via eleita, nessa esteira observo que o pedido do presente mandado de segurança o pagamento de honorários advocatícios, ou seja cobra honorários em atraso. Ocorre que, à jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que o mandado de segurança não é sucedâneo para ação de cobrança, pois o *mandamus* é rito de cognição estrita, que não permite a dilação probatória, onde o contraditório é mitigado, sendo que o egrégio Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 269 sintetizando o entendimento jurisprudencial, cujo verbete transcrevo:

"O Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança."

Portanto, fundamentado na jurisprudência pacífica de nosso tribunais e alicerçado, ainda, na súmula 269 do egrégio Supremo Tribunal Federal, entendo que a presente impetração prospera, devendo ser denegada a segurança por inadequação da via eleita.

Por tais motivos, dou provimento à apelação para denegar a segurança, o que faço com supedâneo no artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil.

P. R. I.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009563-23.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.009563-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : VIPI IND/ COM/ EXP/ E IMP/ DE PRODUTOS ODONTOLÓGICOS LTDA  
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 07.00.00367-7 A Vr PIRASSUNUNGA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto.

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional em face de decisão homologatória de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestada pela apelante (fls. 205). Aduz que a decisão foi omissa no tocante à questão dos honorários advocatícios que, no seu entender, seriam devidos em razão do previsto no art. 26 do CPC.

De fato, há omissão no julgado no que tange a ausência de pronunciamento explícito sobre a verba sucumbencial.

Considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Assim sendo, apesar da executada ter reconhecido a procedência da execução fiscal com a inclusão do débito em cobro no programa de parcelamento, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração interpostos para integrar o julgado, sem alterar, no entanto, a parte dispositiva.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-52.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002924-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JOSE DO AMARAL RIBEIRO  
ADVOGADO : PERICLES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00010-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

Renúncia

Fls.240: O apelante desistiu do recurso, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude da adesão ao parcelamento do débito.

Não obstante o teor da decisão proferida às fls. 242, observo que a procuração conferindo ao causídico poderes especiais para desistir e renunciar é desnecessária no caso em tela, pois o próprio apelante José do Amaral Ribeiro subscreveu o pedido de desistência do recurso e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Assim, homologo a desistência e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestadas pelo apelante (fls. 240), decidindo o mérito da presente demanda com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se as partes.

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

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018751-16.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.018751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : MARLUCE NOVATO STORTO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra r. sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal (art. 739, inciso I, do CPC), julgando o feito extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I, do CPC.

Verifico, contudo, em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual deste Tribunal, que a inscrição do débito na Dívida Ativa foi cancelada, e extinta a execução fiscal a que se referem os presentes embargos, restando prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Pelo exposto, julgo prejudicado o recurso, com fulcro no art. 557, do CPC, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

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

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005042-16.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.005042-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ABC DISTRIBUIDORA DE PASTILHAS E REVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00050421620054036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Vistos.

Fls. 207/214: O advogado constituído pela embargante, Dr. Ricardo Mourched Chahoud, acostou aos autos às fls. 207/214 a notícia de sua renúncia ao mandato judicial, bem como a comprovação de ciência inequívoca de sua constituinte, ora apelante, ocorrida em 24/03/2011 (fls. 210).

Com efeito, nos termos do artigo 45, do Código de Processo Civil, o advogado poderá renunciar ao mandato a qualquer tempo, desde que prove ter cientificado o mandante para o fim de nomear substituto, permanecendo, todavia, durante os dez dias subsequentes na representação do constituinte, se acaso necessário, para lhe evitar prejuízos.

De acordo com o atual entendimento desta E. Terceira Turma, a notificação extrajudicial é suficiente para que o mandante constitua novo procurador nos autos, visto que incide a norma específica do art. 45 do CPC, evitando-se, assim, a suspensão dos atos processuais até futura regularização. Nesse sentido, confira:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RENÚNCIA. INÉRCIA DA PARTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Com a redação dada pela Lei nº 8.952/94, o advogado somente pode renunciar ao mandato se comprovar que cientificou o mandante a fim de que este nomeie o seu substituto processual no feito (artigo 45 do Código de Processo Civil), norma que, em compatibilidade com o espírito da reforma processual, objetiva garantir eficácia e celeridade na atividade jurisdicional, evitando suspensão ou interrupção dos feitos para regularização processual, funcionando a notificação extrajudicial, cuja prova é exigida do renunciante, como sucedâneo da intimação judicial, daí porque não se aplica, na hipótese específica da renúncia, o artigo 13 do Código de Processo Civil.

2. Caso em que restou documentalmente comprovada a renúncia, com notificação do constituinte para nomeação de outro advogado, devidamente recebida pelo destinatário, sem qualquer providência de regularização processual.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF3 - 3ª Turma, MAS 308084, processo 2007.61.04.006981-0/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, publicado no DJF3 CJI de 19/05/2009, p. 42)

Apesar de regularmente notificada a constituir novo procurador, até o presente momento a parte interessada não regularizou sua representação processual.

Vejo, entretanto, que a ausência de representação processual, *in casu*, não acarreta prejuízo à parte apelante, visto que a renúncia manifestada pelo advogado anteriormente constituído ocorreu após ter sido intimado da decisão terminativa proferida a fls. 202/204, continuando a responder pelos atos processuais pelos dez dias subsequentes.

Não havendo manifestação da parte apelante e cientificada a União da decisão de fls. 202/204, consoante certidão de fls. 206, certifique-se o trânsito em julgado da citada decisão e, depois de cumpridas as formalidades de praxe, remetam os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031753-92.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.031753-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ENCEL COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA e outros  
: VERA APARECIDA BENETTI  
: KAZUO UEMURA  
: AIKO UEMURA  
: ELY UEMURA  
ADVOGADO : GABRIELE RIBERTO PRYNC FLATO e outro  
No. ORIG. : 00317539220044036182 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de CSLL (valor de R\$ 23.772,93 em fev/04 - fls. 02), nos termos do art. 26 da Lei nº. 6.830/80 c/c o art. 267, VIII, do CPC, à vista da informação do cancelamento dos débitos inscritos em dívida ativa da União. A União foi condenada ao pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a título de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 128/138, pugnando pela reforma da sentença no tocante ao *quantum* fixado a título de honorários advocatícios, sob o fundamento de ser aplicável à espécie o previsto no artigo 26 da LEF. Aduz que o valor em cobro decorreu de erro da apelada, especificamente na divergência de informações que foram prestadas à SRF, motivo pelo qual requer o afastamento de sua condenação.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a execução fiscal ter sido extinta em virtude do cancelamento dos débitos não desonera, automaticamente, a exequente do pagamento da verba honorária.

Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

No caso dos autos, a questão posta em debate deve ser analisada tendo em conta a época em que o pagamento do débito fora efetuado pelo contribuinte, se antes ou após o ajuizamento do executivo fiscal, bem como se fora efetuado de forma regular (preenchimento correto da DARF ou DCTF, recolhimento dos acréscimos legais, se realizado a destempo, etc.). Passo a examinar a questão sob o prisma enunciado.

No presente caso, a execução fiscal visa à cobrança de CSLL, no valor de R\$ 23.772,93 em fev/2004 (CDA nº. 80 6 03 104787-47), com vencimentos em 30/11/98 (R\$ 2.942,24), 31/12/98 (R\$ 3.039,90) e 29/01/99 (R\$ 3.172,75).

Cotejando os documentos apresentados pela excipiente por ocasião de sua manifestação, vejo que o Pedido de Revisão de Débitos inscritos em Dívida Ativa foi apresentado posteriormente ao ajuizamento da presente demanda (protocolo de fls. 58). No entanto, analisando a declaração de rendimentos da qual originou o período em cobrança, noto que não houve qualquer irregularidade apresentada pelo contribuinte quando do cumprimento de sua obrigação acessória, visto que foram regularmente declarados os valores em cobrança, os quais não foram recolhidos em virtude de pagamento antecipado, conforme detalhamento da DIPJ (fls. 95/96).

Assim sendo, considerando que o motivo do cancelamento informado pela exequente coincide com o apresentado pelo contribuinte em sua declaração (fls. 136), concluo que não houve qualquer inconsistência no documento entregue ao Fisco, fato que demonstra ser indevida a cobrança desde sua inscrição.

Como se pode notar, os pagamentos dos débitos acima referidos foram efetuados de forma regular e em data anterior ao ajuizamento da execução fiscal, sendo cabível, assim, a condenação da exequente em honorários advocatícios, em consonância com o princípio da causalidade, cuja aplicabilidade é reiterada em nossos Tribunais.

Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

*"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.*

*Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Alvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)*

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)*

Importante destacar, por seu turno, que o entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré- executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494 /97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).

Dessa maneira, ajuizada a execução fiscal objetivando a cobrança de crédito tributário indevido, porque já pago regularmente pelo contribuinte, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação interposta pela exequente, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017829-90.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017829-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : BANCO PAULISTA S/A  
ADVOGADO : RODRIGO DA ROCHA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00178299020094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação cautelar com pedido de liminar, no qual pretende o requerente obter provimento que determine a suspensão de crédito tributário consubstanciado na certidão de dívida ativa nº 80.2.09.006177-03, com a consequente expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

A ação cautelar foi proposta em 04/08/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi indeferida, ressaltando a possibilidade do Fisco aceitar as Letras do Tesouro - LFT, com vencimento em 07/09/14, no montante de R\$ 106.078,98 (fls. 31/36), como instrumento hábil a suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido nos autos.

Às fls. 60/62, peticionou o requerente noticiando que, posteriormente à distribuição da demanda, houve a inscrição de mais um débito na dívida ativa da União, sob o nº 80.6.09.026578-50, razão pela qual apresentou, como garantia, sete Letras do Tesouro - LFT, com vencimento em 07/09/14.

A União apresentou contestação às fls. 73/86, manifestando-se, em seguida, no sentido de não aceitar o oferecimento de Letras do Tesouro para garantias dos débitos, esclarecendo que somente aceita as garantias previstas no art. 151 do CTN.

Peticionou, então, o requerente, comprovando o depósito do montante integral das inscrições nºs 80.6.09.026578-50 e 80.2.09.006177-03 (fls. 100/105).

Em decisão proferida à fl. 106, o d. juízo *a quo* determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, desde que o montante depositado seja equivalente ao valor integral do débito, ressaltando que os débitos inscritos sob os nºs 80.6.09.026578-50 e 80.2.09.006177-03 não podem ensejar eventual recusa à emissão da certidão de regularidade fiscal.

Informou a União, à fl. 120, que o depósito realizado à fl. 102 corresponde ao valor integral das inscrições nºs 80.6.09.026578-50 e 80.2.09.006177-03, bem como que a exigibilidade de ambas já se encontra suspensa nos sistemas da Procuradoria da Fazenda Nacional/SP.

A sentença julgou procedente o pedido para, aceitando como garantia antecipada aos débitos constantes das inscrições nºs 80.6.09.026578-50 e 80.2.09.006177-03 o depósito em juízo realizado, determinar à ré que forneça ao autor, imediatamente, a certidão positiva de débitos fiscais, com efeitos de negativa, desde que inexistam outros óbices além daqueles referidos nos autos. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 2.000,00, na forma dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

O requerente pretende, por meio da presente cautelar, antecipar a garantia dos débitos constantes das certidões da dívida ativa da União nºs 80.6.09.026578-50 e 80.2.09.006177-03, oferecendo Letras do Tesouro - LFT, com vencimento em 07/09/14, de modo a viabilizar a obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

O MM. juiz *a quo*, apreciando a pretensão do requerente, julgou procedente o pedido, aceitando como garantia antecipada dos débitos em questão o depósito integral do montante devido, realizado em juízo, determinando a imediata expedição da certidão almejada.

Em seu recurso de apelação, a União requer a reforma da sentença argumentando, em síntese, não ser aceitável, em hipótese alguma, Letras do Tesouro como garantia de débitos, alegando, ainda, haver débitos em aberto, "*como bem salientado pelo r. decisum*".

Portanto, a União, em sua apelação, apresentou razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida, sendo certo que, na forma do que estabelece o art. 514, II do CPC, a apelação deverá expor os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma da decisão atacada.

Tendo em vista que o recurso visa a modificar ou anular a sentença, que, em tese, é injusta ou ilegal, é indispensável que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma.

Como bem ressaltado pelo Exmo. Juiz Convocado Roberto Jeuken, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.61.00.012838-4/SP, "*os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas a peças processuais que foram anteriormente produzidas, ou cujos fundamentos, embora explicitados, não enfrentem, por estarem dissociados ou serem genéricos, a motivação essencial em que se amparou o silogismo da sentença: a violação de tais preceitos recusa validade à premissa legislativa de que cada ato processual é autônomo e deve estar, sobretudo, logicamente inserido no contexto da complexidade que caracteriza o processo judicial*".

É exatamente o que ocorre em relação ao recurso sob análise, tendo em vista que a recorrente não impugna especificamente os fundamentos da sentença.

Veja-se a jurisprudência desse E. Tribunal a esse respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. 1. A sentença extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI do CPC, por entender pela ilegitimidade da parte impetrante. Recurso interposto inadequado para impugnar a sentença proferida neste "writ". Não atacado o fundamento da sentença, qual seja, a ilegitimidade ativa. Recurso afirmando a existência de prova pré-constituída, apta a confirmar o seu direito líquido e certo. Questão não discutida na sentença. 2. Em função das razões dissociadas do recurso, inadequadas porque insuficientes para a impugnação do fundamento da sentença recorrida, falece o interesse recursal. 3. Apelação da impetrante não conhecida. Evidente falta de interesse/adequação processual e impertinência lógica (Código de Processo Civil, artigo 499). 4. Precedentes" (TRF 3, 3ª Turma, AMS 2008.60.00.000390-4, relator Juiz Federal convocado Souza Ribeiro, j. 25/03/10).

A União é, pois, carente de ação recursal por ausência de fundamentação do recurso interposto.

Assim, não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença.

Passa-se, portanto, à análise da remessa oficial.

O requerente efetuou o depósito do montante integral dos débitos em discussão (fls. 102, 104 e 105), o que, na forma do art. 151, II do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Ademais, a própria União reconhece, às fls. 120/124, a suficiência dos depósitos judiciais efetuados, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário aqui debatido, concluindo-se, portanto, que não pode este servir de óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal em nome do requerente

Veja-se:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS O DEPÓSITO. POSSIBILIDADE.**

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Precedentes: REsp 193.402/RS, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 31.03.2003; REsp 677.212/PE. 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki DJ de 17.10.2005; REsp 156885/SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 16.11.2004; REsp 181758/SP, 1ª Turma, Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 06.05.2002; REsp 62767/PE, 2ª Turma, Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 28.04.1997. 2. (...) (STJ, 1ª Turma, Resp nº1074506/SP, relator Ministro Luiz Fux, j. 06/08/09).

Ante o exposto, não conheço do recurso de apelação e nego seguimento à remessa oficial..

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010902-96.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010902-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : WELLINGTON GONCALVES GIRAO

ADVOGADO : RICARDO PONZETTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARIE CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00109029620094036104 2 Vr SANTOS/SP

Desistência

Fl. 151:

Homologo a desistência do recurso, nos termos do art. 501 do CPC e do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021923-92.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021923-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : EDNALDO SILVA MARQUES  
No. ORIG. : 00219239220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023193-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.023193-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LAURA MATILDE DE ASSIS COELHO  
No. ORIG. : 00231938820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é facultade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024724-83.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.024724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : GUSTAV LASDIN  
No. ORIG. : 00247248320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016716-83.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.016716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : WERUSKA ABADIE JORGE  
No. ORIG. : 00167168320084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR**

**COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025259-12.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.025259-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ALESSANDRO PASTORE  
No. ORIG. : 00252591220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026308-20.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026308-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ISABEL CRISTINA CALADO RIBEIRO  
No. ORIG. : 00263082020094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036704-95.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.036704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LUIZ CARLOS ALIMENTO PASCHOAL  
No. ORIG. : 00367049520054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034574-98.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.034574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LUCIANA CRISTINA FERREIRA GOMES

No. ORIG. : 00345749820064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022637-86.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.022637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : CARLOS ALBERTO IRURZUN

No. ORIG. : 00226378620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão

da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.  
Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027021-92.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027021-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : SERGIO RICARDO GAIDO  
No. ORIG. : 00270219220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033434-87.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033434-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : SULINE EXPRESS LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA  
No. ORIG. : 00334348720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo - CRF, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a**

*conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026196-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE LUIZ RODRIGUES SCHAEFER  
No. ORIG. : 00261965120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030035-55.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.030035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ROSANA CARNEIRO RODRIGUES  
No. ORIG. : 00300355520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029815-57.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.029815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RICARDO TADEU DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00298155720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022684-94.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.022684-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ANA PAULA ARRUDA DE FREITAS  
No. ORIG. : 00226849420084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013199-02.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.013199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ROBERTA DE SOUSA DOS REIS  
No. ORIG. : 00131990220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os**

*valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-54.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : DORA APARECIDA MARCAL

No. ORIG. : 00009805420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário**

*assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006188-19.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006188-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ESTEFANIA ENES DA TRINDADE

No. ORIG. : 00061881920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007310-67.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JURACY DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00073106720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-47.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008637-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : MARLUCE DE OLIVEIRA SANTOS

No. ORIG. : 00086374720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005240-77.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005240-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ELIZABETH GONCALVES TEODORO

No. ORIG. : 00052407720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão

da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052062-61.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI

APELADO : LUCIMEIRE DANIELI NASCIMENTO

No. ORIG. : 00520626120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Nutricionistas de São Paulo - CRN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023766-92.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023766-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE RUBENS RODERO RAIMUNDO  
No. ORIG. : 00237669220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a**

*conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019351-66.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.019351-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : KERGINALDO CORREIA DE MELO JUNIOR  
No. ORIG. : 00193516620104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo - CRF, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043094-09.1990.4.03.6182/SP  
1990.61.82.043094-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NILTON DE CAVALHO MELLO e outro  
: ROSA MARIA MELLO  
No. ORIG. : 00430940919904036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da LEF.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) o termo inicial da prescrição é o despacho que ordena o arquivamento dos autos e dele deveria ter sido pessoalmente intimada; e (2) "em que pese ter sido devidamente intimada do despacho de suspensão (fl. 11), a exequente requereu o andamento do feito com o pedido de citação editalícia do executado, pleito com o qual concordou o magistrado. Sucede que, após a efetivação da referida diligência, os autos foram remetidos ao arquivo sem que antes fosse dada nova vista à Fazenda Nacional para fins de prosseguimento do feito. Trata-se, pois, de ausência de diligência de competência do próprio Poder Judiciário, não tendo contribuído a exequente para a paralisação do presente executivo fiscal".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidado o entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente depende do arquivamento provisório do feito, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, estabelecendo, a propósito, a Súmula 314/STJ, verbis: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (grifamos). Antes, porém, de decretar, de ofício, a prescrição, deve o Juiz, na forma do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ouvir a exequente, garantindo-lhe a oportunidade para indicar a ocorrência de eventuais causas interruptivas ou suspensivas da prescrição.

**Na espécie**, considerou a r. sentença que "*intimada a exequente do despacho que determinou a suspensão da execução, somente veio a se manifestar em 23/05/2000, requerendo prazo de 120 dias para diligências, quando já houvera se efetivado a prescrição, ou seja, passados mais de 08 anos da intimação, razão pela qual a presente execução merece ser extinta*" (f. 37).

O exame dos autos revela uma série de fatos processuais relevantes, assim consta que houve: (1) despacho determinando a citação em 07.02.91, com AR negativo em 14.10.91 (f. 03 e 09); (2) decisão para suspensão da execução, com fulcro no artigo 40 da LEF em 18.10.91 (f. 11); (3) ciência e requerimento da PFN para a citação por edital em 17.11.91, deferido em 03.12.91 (f. 11 e verso); (4) citação por edital em 17.02.92 (f. 12); (5) decisão para cumprimento de despacho determinando a suspensão do feito em 01.06.92 (f. 13); (6) arquivamento dos autos em 15.07.93 (f. 13-v); (7) decisão para vista da exequente em 18.03.99 (f. 15); (8) pedido de sobrestamento por 120 dias para realização de providências administrativas em 23.05.00, deferido em 14.06.00 (f. 16/7); (9) requerimento para expedição e cumprimento do mandado de citação e/ou penhora da parte executada em 11.02.03, deferido em 13.02.03, com certidão negativa em 03.06.04 (f. 18 e 25); (10) decisão para manifestação da exequente em 29.06.06 (f. 26); (11) requerimento para rastreamento e bloqueio de valores em 13.06.08 (f. 28); e (12) decisão para manifestação da PFN acerca de eventual prescrição intercorrente (f. 30), cuja ocorrência foi repelida pela exequente (f. 31/3), seguida da decisão apelada (f. 35/9).

Entretanto, para o reconhecimento da prescrição é necessário que o processo tenha sido suspenso e, depois, arquivado nos termos do *caput* e § 2º do artigo 40 da LEF, conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 815.067, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 25/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - IPTU - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA. 1. A prescrição intercorrente pressupõe o arquivamento provisório da execução fiscal, após um ano de suspensão, por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, nos termos do art. 40 da LEF. 2. Ausentes tais requisitos, não há que se falar em prescrição intercorrente, máxime se efetivada, nesse período, a citação editalícia do devedor a pedido da fazenda pública. 3. Recurso especial provido."**

Tal entendimento decorre da própria Súmula 314/STJ, segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*". Todavia, ainda assim, não se dispensa, para a caracterização da prescrição, a comprovação da inércia

processual culposa da parte à qual se quer atribuir o efeito da prescrição, conforme consagrado na interpretação definitiva do direito federal aplicável:

**RESP nº 573.769, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 28/06/2004: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO PROCESSO NÃO IMPUTÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O mero transcurso de prazo não é causa bastante para que seja reconhecida a prescrição intercorrente, se a culpa pela paralisação do processo executivo não pode ser imputada ao credor exequente. 2. Se a suspensão do processo decorre de determinação expressa do Juízo processante em face da oposição de embargos do devedor, não se pode reconhecer a prescrição intercorrente, ainda que transcorrido o lustro prescricional. 3. Recurso especial provido."**

**Na espécie**, no momento de intimação do despacho de suspensão do feito, houve requerimento da PFN para citação por edital, que foi deferida e realizada em **1991** (f. 11-v e 12), sem que houvesse abertura de vista à exequente, procedendo-se ao arquivamento do feito, sem qualquer intimação, que somente ocorreu em **2000**, o que afasta a inércia processual culposa da exequente.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a sentença, afastando a prescrição para regular prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0504558-22.1997.4.03.6182/SP  
1997.61.82.504558-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TIO DEGA PROMOCOES E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA e outro  
: MARCIO FREDERICO SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05045582219974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que: (1) "no momento da entrega da declaração ou de outra forma de confissão da dívida (como a adesão a plano de parcelamento, por exemplo) que se constitui o crédito tributário, por meio de iniciativa do próprio contribuinte (no caso, em 15/03/1994, conforme CDA)"; (2) ajuizou a execução fiscal em 15.12.96 antes, portanto, do quinquênio legal; (3) "em 04.03.97 foi ordenada a citação da executada (fls. 02) e, em 13/08/1997, conforme fls. 16, esta foi devidamente efetuada por meio de carta com aviso de recebimento"; (4) "o artigo 219, § 1º, do CPC, preconiza a retroação da interrupção do prazo prescricional à data da propositura da ação, a qual, consoante o artigo 263, resta perfeita com a distribuição"; (5) tem aplicação no caso concreto a Súmula 106/STJ; (6) não se verificou a prescrição intercorrente (artigo 40 e parágrafos da LEF), pois em nenhum momento permaneceu inerte, além da executada ter aderido a parcelamento PAES; e (7) inexistente prescrição em relação aos sócios, sendo devida a inclusão deles no pólo passivo da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

No caso de crédito tributário constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), o termo *a quo* para a contagem do quinquênio prescricional é a notificação do sujeito passivo da rescisão do parcelamento, vedado o respectivo curso no período antecedente em que vigente o acordo fiscal.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 739.765, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 19/09/2005: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO**

**CPC. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1.(...) 3. O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN (REsp nº 145.081/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17/05/2004). O prazo recomeça a contar, desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 21 de maio de 1997.(...)."**

**AI 2010.03.00021173-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 18/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ADESÃO A PARCELAMENTO, INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 174, IV, CTN. RECURSO PROVIDO. 1. Comprovada pela agravante a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento. 2. Sucede, porém, que houve adesão a parcelamento, fato que interrompeu o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, ocorrida em 01.10.01. A execução fiscal foi ajuizada em 28.03.05, dentro, portanto, do prazo quinquenal, dada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, impedindo, na hipótese própria dos autos, a consumação do quinquênio.. 3. Agravo inominado provido para afastar a prescrição antes reconhecida, a fim de que tenha regular e integral processamento a execução fiscal ajuizada." AC 2006.03.99.038764-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/12/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO POR INTERMÉDIO DE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - CONSUMAÇÃO. 1. O crédito fiscal em execução foi constituído por intermédio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 31/03/97. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Alega a embargada ter o executado/embargante aderido ao Programa de Parcelamento em 31/03/97 no qual permaneceu até 16/07/01, momento da rescisão. Durante o período do parcelamento a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa, motivo pelo qual estava impedida a autoridade fazendária de proceder à respectiva cobrança. 4. Apesar de estarem devidamente fundamentadas as razões recursais, a embargada não comprovou a alegada suspensão da exigibilidade pelo período de 1997 a 2001. E, desta forma, tal argumento desprovido de comprovação não pode ser considerado hábil a afastar a aventada prescrição. Nesse mesmo sentido pronunciou-se o d. Juízo no momento da prolação da sentença vergastada: "Não existindo prova da existência de tal acordo, fica afastada a referida suspensão da exigibilidade do tributo, sendo certo, destarte, que, tratando-se de tributos alusivos aos anos de 1996 e 1997, a prescrição se deu em 2002, anterior, portanto, à propositura desta demanda" (fls. 41). 5. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 6. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 29/05/03 (fls. 62). 7. Por fim, quanto à alegação referente ao prazo decenal de prescrição, cumpre consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade deste dispositivo. 8. Improvimento à apelação."**

**Na espécie**, o crédito tributário foi constituído a partir de Termo de Confissão Espontânea, com notificação em 15.03.94, tendo sido a execução fiscal proposta em 18.12.96, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. Quanto à prescrição intercorrente, inviável o recurso até porque não se decidiu nada em detrimento da recorrente, que justifique a interposição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052126-71.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE e outro

APELADO : LILIAN AP DE PAULO E SILVA DOS SANTOS

No. ORIG. : 00521267120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Nutricionistas de São Paulo - CRN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008906-86.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008906-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

APELADO : MARIA DE FATIMA DA SILVA DE ARAUJO

No. ORIG. : 00089068620104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005880-80.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005880-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : FABIO EMIDIO DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 00058808020104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os**

*valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

**AC 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**AC 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029757-54.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.029757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RENATA DE SOUZA BARBOSA  
No. ORIG. : 00297575420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 522,39 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2001 e 2002. Deixou de fixar honorários advocatícios

Apela o exequente, fls. 32/42, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/02 e 01/01/03 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salaria, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/05/2007, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser "incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo "*a quo*" fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício "*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 033326/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 03/07/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).*

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030028-63.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.030028-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : PREMIO INSTALACOES E TREINAMENTO S/C LTDA  
No. ORIG. : 00300286320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 727,50 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2001 e 2002. Deixou de fixar honorários advocatícios

Apela o exequente, fls. 34/44, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/02 e 01/01/03 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/05/2007, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inocorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício "*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 031716/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 13/07/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030160-23.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.030160-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : STOL ENGENHARIA CONSTRUCAO E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00301602320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 834,30 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2001 e 2002. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apela o exeqüente, fls. 41/51, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena b, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/02 e 01/01/03 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/05/2007, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício"*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrançado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de*

2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 031515/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 11/07/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal

para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029732-41.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.029732-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : PROENGIL PROJETOS ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA e outros  
: ROBSON LUIZ DA CRUZ ROSA  
: MELCIADES JOSE DA ROSA FILHO  
No. ORIG. : 00297324120074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 834,30 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo

269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2001 e 2002. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apela o exequente, fls. 53/63, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena b, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/02 e 01/01/03 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/05/2007, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício"*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC*

200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 031478/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 27/06/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União

prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036018-06.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.036018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : PROJEL PROJETOS ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
No. ORIG. : 00360180620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 1.192,80 em set/03 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 1999 e 2000. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apela o exequente, fls. 42/52, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/00 e 01/01/01 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/06/2005, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser "incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do

*executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão".*

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo "*a quo*" fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício "*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 1999 e 2000, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/99 e mar/00, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter*

sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 027514/2003 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/99 e 03/00 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 21/07/2005 (fls. 05). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/06/2005 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035525-92.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.035525-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : EUGENIO MARCIO BALBINO  
No. ORIG. : 00355259220064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 486,79 em ago/04 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*" (fls.46/61).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2000 e 2001, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedendo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2000 e 2001, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2000 e mar/2001 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº 029527/2004 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2000 e 03/2001 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 06/10/2006 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/06/2006 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 C.J2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 C.J1 de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500294-64.1994.4.03.6182/SP  
1994.61.82.500294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LULICA S/A massa falida  
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA PECANHA MORAES e outro  
SINDICO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA  
No. ORIG. : 05002946419944036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União para a satisfação de dívidas tributárias de LULICA S A. Valor da causa de Cr\$ 260.043,13 em 17/11/1993, atualizado em R\$ 5.539,60.

Houve parcial pagamento do débito e penhora de bens.

Noticiado o encerramento da falência sem que o débito em cobro tenha sido satisfeito, não logrando êxito a União em demonstrar qualquer atitude dos sócios que justificasse o redirecionamento, extinguiu-se o feito por perda superveniente de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 598 do CPC.

Apelou a União sustentando a legitimidade do redirecionamento da execução aos sócios por se tratar de execução de contribuição para a seguridade, nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, e pedindo, subsidiariamente, o arquivamento do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

Preliminarmente, ressalte-se que o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça exige, para o redirecionamento da execução, indícios de que os sócios diretores ou administradores agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional:

**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.*

*2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.*

*3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."*

*(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)*

Nesse mesmo sentido, posiciona-se esta Turma: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda), nem a suspensão do processo para apurar eventual responsabilidade dos sócios, já que inexistente qualquer previsão legal nesse sentido.

O próprio artigo 40, caput, da Lei nº 6.830, ao contrário do que alega a apelante, não prevê essa possibilidade, como bem decidiu a corte superior:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: REsp 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010) Com relação ao artigo 13 da Lei nº 8.620/93, revogado pela MP 449/08 e posteriormente pela Lei nº 11.941/09, que determinava a responsabilidade solidária dos titulares de empresas por cota de responsabilidade limitada, são suficientes os fundamentos do I. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que, ao proferir seu voto no REsp 1153119/MG, em 24/11/2010, acompanhado pela unanimidade da primeira seção, lecionou:

"Na vigência de tal dispositivo (artigo 13 da Lei nº 8.620/93) (posteriormente revogado de modo expresse pelo art. 79, VII, da Lei 11.941/09), já havia entendimento desta 1ª Seção segundo o qual, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN (REsp 717.717/SP, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 08/05/2006). Desde então, esse entendimento vinha sendo adotado por ambas as Turmas que tratam da matéria (v.g.: REsp 833.977, 1ª Turma, de minha relatoria, DJ de 30.06.06; REsp 796.613, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 26.05.06). Há, todavia, uma razão superior, mais importante que todas as outras, a justificar a inexistência da responsabilidade do sócio, em casos da espécie: o STF, no julgamento do RE 562.276, ocorrido em 03.11.10, relatora a Ministra Ellen Gracie (acórdão pendente de publicação), declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, tanto por vício formal (violação ao art. 146, III, da Constituição Federal), como por vício material (violação aos arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal). O julgamento do recurso extraordinário se deu sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos, como o aqui em exame".

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053714-89.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.053714-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MERCANTIL ZONA NORTE DE MIUDEZAS LTDA massa falida  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
No. ORIG. : 00537148920044036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União para a satisfação de dívidas tributárias de MERCANTIL ZONA NORTE DE MIUDEZAS LTDA - EPP.

Valor da causa de R\$ 168.105,56 em 8/9/2004.

Noticiado o encerramento da falência sem que o débito em cobro tenha sido satisfeito, não logrando êxito a União em demonstrar qualquer atitude dos sócios que justificasse o redirecionamento, extinguiu-se o feito por perda superveniente de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 598 do CPC.

Apelou a União sustentando a legitimidade do redirecionamento da execução aos sócios nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, artigo 8º do DL nº 1.736/79 e Artigo 28 do Dec nº 4.544/02, e pedindo, subsidiariamente, o arquivamento do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

Preliminarmente, ressalte-se que o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça exige, para o redirecionamento da execução, indícios de que os sócios diretores ou administradores agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional:

**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.*

*2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.*

*3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."*

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, posiciona-se esta Turma: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda), nem a suspensão do processo para apurar eventual responsabilidade dos sócios, já que inexiste qualquer previsão legal nesse sentido.

O próprio artigo 40, caput, da Lei nº 6.830, ao contrário do que alega a apelante, não prevê essa possibilidade, como bem decidiu a corte superior:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005;*

*REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.*

*3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.*

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010) Com relação ao artigo 13 da Lei nº 8.620/93, revogado pela MP 449/08 e posteriormente pela Lei nº 11.941/09, que determinava a responsabilidade solidária dos titulares de empresas por cota de responsabilidade limitada, são suficientes os fundamentos do I. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, que, ao proferir seu voto no REsp 1153119/MG, em 24/11/2010, acompanhado pela unanimidade da primeira seção, lecionou:

"Na vigência de tal dispositivo (artigo 13 da Lei nº 8.620/93) (posteriormente revogado de modo expresse pelo art. 79, VII, da Lei 11.941/09), já havia entendimento desta 1ª Seção segundo o qual, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN (REsp 717.717/SP, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 08/05/2006). Desde então, esse entendimento vinha sendo adotado por ambas as Turmas que tratam da matéria (v.g.: REsp 833.977, 1ª Turma, de minha relatoria, DJ de 30.06.06; REsp 796.613, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 26.05.06). Há, todavia, uma razão superior, mais importante que todas as outras, a justificar a inexistência da responsabilidade do sócio, em casos da espécie: o STF, no julgamento do RE 562.276, ocorrido em 03.11.10, relatora a Ministra Ellen Gracie (acórdão pendente de publicação), declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, tanto por vício formal (violação ao art. 146, III, da Constituição Federal), como por vício material (violação aos arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal). O julgamento do recurso extraordinário se deu sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos, como o aqui em exame".

Quanto ao artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, a turma já pacificou o entendimento de que é necessária a interpretação sistemática com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. GARANTIA DO JUÍZO. LEGITIMIDADE - ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR - AUSENTE HIPÓTESE DE REDIRECIONAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A execução fiscal está parcialmente garantida. Ao contrário do que sugere a embargada, a Lei de Execuções Fiscais, em seu artigo 16, § 1º, condiciona a admissibilidade dos embargos apenas à efetivação da penhora, sem exigir, contudo que esta seja suficiente para adimplemento do débito.

2. A insuficiência da penhora não tem o condão de impossibilitar a oferta de embargos pelo executado, por ser o meio posto à disposição deste para defesa dos seus interesses, tudo em conformidade com os princípios do contraditório e da ampla defesa. Ademais, é possível, em qualquer fase do processo, o deferimento de eventual pedido de reforço da penhora, se insuficiente, de acordo com o artigo 15, II da LEF. Precedentes.

3. Em virtude do encerramento da falência da empresa executada e por não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios, foi reconhecida a ilegitimidade passiva do embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal.

4. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

5. Precedentes do STJ.

6. Não há como acolher a alegação de responsabilidade solidária do sócio gerente para o débito em exame, com fundamento no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79. Em consonância com o previsto no artigo 265 do Código Civil, a solidariedade não se presume; ou seja, resulta da lei ou da vontade das partes. E, de acordo com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

7. Muito embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79 para débitos de IPI e de IRRF, tal dispositivo legal somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN, situação que converge com a fundamentação supra. Precedentes.

(...)

(TRF3 - TERCEIRA TURMA - 2007.61.82.000442-6 SP Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES Órgão Julgador Data do Julgamento 23/09/2010 DJF3 CJI DATA:04/10/2010 PÁGINA: 328)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514687-86.1997.4.03.6182/SP  
1997.61.82.514687-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COML/ JD VICE LTDA  
No. ORIG. : 05146878619974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da LEF.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) não foi regulamente intimada da decisão de suspensão do feito, pois feita por mandado, quando deveria ter sido realizada pessoalmente, em obediência ao artigo 25 da LEF c/c artigo 20 da Lei nº 11.033/04; (2) aplicável, à espécie, a Súmula nº 106/STJ; e (3) "a intimação pessoal já fora assegurada aos Procuradores da Fazenda Nacional, enquanto membros da Advocacia-Geral da União, a teor da LC 73/93 (art. 2º c/c o art. 20), desde a edição da Lei nº 9.028/95", em seu artigo 6º.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

**- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é**

*possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

**- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."**

**- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o incluído juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."**

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário"*.

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exeqüente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais. Com efeito, consta dos autos que houve o arquivamento provisório do feito a partir de **22.01.98** (f. 07), de que teve ciência pessoal a Fazenda Nacional, através de mandado de intimação cumprido por Oficial de Justiça, em **24.04.98** (f. 07), o qual supre a exigência dos artigos 25 da LEF e 38 da LC nº 73/93, nos termos da jurisprudência consolidada (v.g.: AGRESP nº 945.539, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 01/10/2007; RESP nº 255.050, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU de 09/09/2002; e AC nº 2008.03.99052474-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 09/03/2009), não se cogitando, por conseqüência, de falta de regular intimação da exeqüente, mesmo porque a previsão de intimação com entrega de autos, instituída pelo artigo 20 da Lei nº 11.033/04, não vigia ao tempo em que praticados os atos processuais discutidos neste feito.

Decorridos anos, foi, então, provocada a exeqüente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 21.11.08 (f. 11), vindo petição protocolada em **19.06.09**, alegando que não ocorreu a prescrição intercorrente.

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exeqüente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)**

Não tem aplicação no caso concreto a Súmula nº 106/STJ, por se tratar de prescrição intercorrente, ocorrido no curso do processo, após a propositura da execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509137-52.1993.4.03.6182/SP  
1993.61.82.509137-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EDUARDO PEREIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 05091375219934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da LEF.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) o juízo não procedeu nos termos do § 2º do artigo 40 da LEF, pois não restou intimada devidamente acerca do despacho de arquivamento dos autos; (2) sua intimação sobre a remessa dos autos ao arquivo é nula, pois feita por mandado, quando deveria ter sido realizada pessoalmente, em obediência ao artigo 25 da LEF c/c artigo 20 da Lei nº 11.033/04; e (3) "a execução ficou paralisada, data vênua, por falha no mecanismo do Judiciário".

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

**- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMÔNIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

**- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."**

**- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."**

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário*".

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais. Com efeito, consta dos autos que houve o arquivamento provisório do feito a partir de **01.09.93** (f. 06), de que teve ciência pessoal a Fazenda Nacional, através de mandado de intimação cumprido por Oficial de Justiça, em **22.09.93** (f. 07), o qual supre a exigência dos artigos 25 da LEF e 38 da LC nº 73/93, nos termos da jurisprudência consolidada (v.g.: AGRESP nº 945.539, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 01/10/2007; RESP nº 255.050, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU de 09/09/2002; e AC nº 2008.03.99052474-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 09/03/2009), não se cogitando, por consequência, de falta de regular intimação da exequente, mesmo porque a previsão de intimação com entrega de autos, instituída pelo artigo 20 da Lei nº 11.033/04, não vigia ao tempo em que praticados os atos processuais discutidos neste feito.

Decorridos anos, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 27.05.08 (f. 10), vindo petição protocolada em **09.03.10**, alegando que não ocorreu a prescrição intercorrente.

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exequente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)**

Deve ser afastada a alegação de omissão do Judiciário, que apenas poderia ser caracterizada se existente ato processual da exequente não apreciado ou pendente de exame, o que não ocorreu, no caso concreto, considerando que a parte interessada, mesmo diante de regular intimação da suspensão do feito, nada diligenciou para efeito de prosseguimento da execução fiscal, sendo, pois, de manifesta improcedência a pretensão fazendária de eximir-se de responsabilidade própria e dos efeitos da sua inércia processual, nos termos da legislação específica e jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-12.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000766-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : JOSOEL CARDOSO DA SILVA

ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00007661220104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a apresentação dos extratos de conta-poupança do requerente, no período de março a junho de 1990, com a finalidade de instruir eventual ação ordinária.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a requerida ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou o requerente, pela reforma da r. sentença, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios, conforme o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, consoante jurisprudência.

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de documento, com a finalidade de instruir eventual ação de cobrança, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda principal, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**- RESP nº 296898, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 30.04.2001, p. 133: AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. - Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura. II. - Recurso especial não conhecido.**

**- AC nº 2001.61.00.026179-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 28.03.07, p. 613: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INSTRUÇÃO DE AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA. DESPROVIMENTO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inviabilidade de medida cautelar de exibição judicial preparatória de ação popular, quando inexistente a comprovação, como na espécie, de interesse processual, dada a possibilidade de que a documentação, em discussão, seja fornecida ou requisitada no curso da própria demanda especial. 2. Inexistência de violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Agravo inominado desprovido."**

**- AC nº 1999.03.99.056768-5, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DJU 15.07.05, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIA PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO. I - A medida cautelar incidental de exibição de documentos prevista no artigo 844, II, do CPC não é a via processual adequada a impugnar a determinação de juntada dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. II - A pretensão formulada teria cabimento diretamente nos autos da ação ordinária, como incidente processual, nos termos do artigo 355 do CPC. III - Extinção do processo sem exame de mérito. Prejudicado o recurso da CEF."**

**- AC nº 1999.03.99.046742-3, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU 05.08.03, p. 636: "PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FGTS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NÃO CABIMENTO. I - A Medida Cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, é procedimento preparatório, ou seja, objetiva viabilizar a instrução de ação a ser proposta futuramente. II - No caso, inexistindo o caráter preparatório da Medida Cautelar pleiteada (exibição dos extratos fundiários) e sendo a requerida parte na relação processual (CEF), o pedido de exibição de documentos deverá ser formulado na própria ação ordinária em curso, nos termos dos artigos 355 e 363, do Código de Processo Civil. III - Apelação provida, para reconhecer a carência da ação, pela inadequação da via eleita, com a conseqüente extinção do processo, sem o exame do mérito."**

Nem se alegue que eventual extinção do processo, sem resolução do mérito, como ora se reconhece, impede ou prejudica a interrupção da prescrição. É que, na espécie, além da possibilidade de notificação extrajudicial, é certo que houve citação, gerando eficazmente a interrupção da prescrição (AgRg no RESP nº 806.852, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU de 08.05.06, p. 291), ainda que, ao final, seja, como ora determinado, extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da jurisprudência que assim restou consolidada, consoante precedentes alinhavados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, declaro, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito, prejudicada a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003910-87.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003910-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DRH MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00039108720084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Embora tenha havido renúncia expressa da parte embargante sobre o direito sobre o qual se fundam os embargos à execução, a procuração inserta aos autos não confere ao causídico poderes especiais para renúncia, mas apenas para desistência do recurso.

A jurisprudência pátria sedimentou entendimento no sentido de que a desistência da ação, em decorrência da opção por programa de parcelamento, exige a renúncia expressa do direito sobre o qual se funda a ação, condicionada à outorga de poderes especiais ao advogado, nos termos do art. 38 do CPC. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. RENÚNCIA AO DIREITO. FALTA DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA NA PROCURAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA SUPRIR A FALTA. DECURSO DO PRAZO SEM MANIFESTAÇÃO. ABANDONO DE CAUSA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. 1 - A desistência da ação e a renúncia ao direito não se confundem, tratando-se de institutos diversos; 2 - A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação depende, in casu, de procuração com poderes especiais, conforme o disposto no art. 38, do CPC; 3 - Configurado o abandono de causa, o feito deve, in casu, ser extinto sem julgamento do mérito, com base no art. 267, parágrafo 1º, do CPC; 4 - A verba honorária deve, no caso em tela, por não haver condenação, ser fixada equitativamente, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC; 5 - Precedentes do STJ, desta Corte e do TRF da 1ª Região; 6 - Apelação parcialmente provida." (TRF 5ª Região, AC 200205000073439, Terceira Turma, Desembargador Federal Paulo Gadelha, julgado em 18/08/2005).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. NECESSIDADE DE OUTORGA DE PODERES ESPECIAIS. PROCURAÇÃO SEM PODERES ESPECIAIS PARA RENUNCIAR. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE OFÍCIO. 1. O pedido de desistência cumulado com renúncia ao direito em que se funda a ação possui sua admissibilidade condicionada a outorga de poderes especiais ao advogado, nos termos do art. 38 do CPC. 2. Sentença anulada de ofício." (TRF 1ª Região, AC 200401990447755, Oitava Turma, Juiz Federal Mark Yshida Brandão, julgado em 14/12/2007).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. DESISTÊNCIA. PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/EXTINTO TFR. 1. Havendo na procuração outorga de poderes para o foro em geral e extras, em que se faça menção àqueles constantes do art. 38, do CPC, deve-se compreender que nestes estão incluídos os poderes para desistir. 2. Não obstante o art. 2º, § 6º, da Lei 9.964/2000, condicionar a inclusão ao Programa à desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim, à renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação, é vedado ao Juiz convolar o pedido de desistência do feito em renúncia ao direito em que se funda a ação. 3. O encargo de 20%, art. 1º, do Decreto-Lei 1.025/69, abrange a verba sucumbencial devida nos embargos à execução. 4. Enunciado da Súmula 168, do extinto TFR. 5. Apelação da Fazenda Nacional a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC 200038000002233, Oitava Turma, Desembargadora Federal Maria Do Carmo Cardoso, julgado em 09/11/2007).*

Dessa forma, intime-se a parte embargante, ora apelada, para que apresente nos autos procuração outorgada ao seu advogado contendo poderes específicos para 'renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação', já que omisso quanto a esse aspecto o instrumento de mandato acostado às fls. 28.

Após, abra-se vista à União - Fazenda Nacional.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020785-89.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.020785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS VIACAO PENHA SAO MIGUEL LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO TAVARES SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00207858920034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que se manifeste sobre a petição de fl. 601, que noticia o cancelamento do débito fiscal objeto do presente litígio.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003302-08.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003302-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : GUSTAVO RIBEIRO ROCHA CHAVAGLIA  
ADVOGADO : GUILHERME SINHORINI CHAIBUB  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : LATICINIOS DA ROCA LTDA e outros  
: FLAVIO RIBEIRO ROCHA CHAVAGLIA  
: GEORGES SPYRIDION DRAMALI  
No. ORIG. : 08.00.00008-0 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de débitos oriundos do SIMPLES (valor de R\$ 21.843,87 em set/2009 - fls. 84). O d. magistrado condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do §4º, art. 20 do CPC.

Apelação do embargante, fls. 52/55, argüindo a sua ilegitimidade passiva para figurar no pólo passivo da execução fiscal embargada. Alega, para tanto, que se retirou do quadro social da empresa executada em 05/12/2001, quando transferiu suas cotas sociais para a sócia Gracie Elizabeth Sampaio Leite por meio de contrato de compra e venda, tendo a sucessora assumido todas as obrigações pecuniárias, fiscais, tributárias, sociais e trabalhistas. Aduz, ademais, que teria ocorrido a prescrição do crédito tributário, considerando que o débito remonta o ano de 1997, a execução fiscal foi ajuizada em 30/09/2005 e que o redirecionamento da execução ao sócio da executada somente ocorreu em 22/05/2007.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Com relação à prescrição do débito exequendo, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTF s, que no caso ocorreu em 22/05/1998 (declaração nº. 7889036 - fls. 37) e 30/05/2002 (declaração nº. 9577467 - fls. 37).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio

STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os créditos vencidos em 10/09/1997, 10/10/1997, 10/11/1997 (fls. 96/98) foram atingidos pela prescrição, uma vez que declarados ao Fisco em 22/05/1998 (declaração nº. 7889036 - fls. 37) e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 13/10/2005. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente, no tocante aos referidos valores, já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/09/2005.

Com relação aos créditos vencidos em 12/03/2001, 10/07/2001 e 10/01/2002 (fls. 99/101), não se verifica a alegada prescrição, uma vez que declarados ao Fisco em 30/05/2002 (declaração nº. 9577467 - fls. 37) e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 13/10/2005.

No tocante à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente, tem-se entendido que citação dos co-responsáveis deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes STJ (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009 e AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).

Contudo, na hipótese dos autos não há como se verificar a ocorrência da prescrição, já que o apelante não trouxe aos autos documento apto a indicar a data da citação da pessoa jurídica executada ou qualquer outro elemento que permita verificar a ocorrência da alegada prescrição. Importante salientar, nesse sentido, que ao embargante cabe o ônus da correta instrução dos embargos à execução com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações, a teor do artigo 16, §2º, Lei 6.830/80.

No que concerne à responsabilidade do apelante pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.**

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009).

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores.

2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ.

3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

No caso dos autos, observo que a inclusão do apelante no pólo passivo da execução fiscal foi requerida pela União em virtude da ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, conforme cópias da petição de fls. 58/65 e da decisão de fls. 71.

Como o redirecionamento da execução ao sócio teve como pressuposto a dissolução irregular da pessoa jurídica, presume-se que, ao sê-lo deferido na espécie pelo Juízo Singular, tal condição foi observada, cabendo, por seu turno, ao apelante ilidir tal presunção, o que não foi feito nos presentes autos.

Com efeito, o apelante limitou-se a apresentar nos autos cópias do contrato de compra e venda de cotas sociais da empresa (fls. 09/13) firmado com a Sra. Gracie Elizabeth Sampaio Leite, das matrículas de imóveis em nome da nova sócia (fls. 14/22), do requerimento formulado pela União (fls.58/65) e da decisão do Juízo "a quo" deferindo a inclusão do apelante no pólo passivo da execução (fls.71). Oportuno salientar, nesse sentido, que o contrato particular juntado pelo apelante não pode ser oposto à Fazenda Nacional, conforme o disposto no art. 123 do CTN. A alteração do quadro social da empresa executada deve ser examinada com base na ficha cadastral emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, acostada às fls. 79/83. Conforme a ficha cadastral juntada aos autos, o apelante integrou a sociedade executada, exercendo poder de gerência no período de 14/04/2000 a 28/01/2002, quando retirou-se do quadro social da empresa.

Muito embora conste nos autos a data dos vencimentos do débito executado e de retirada do apelante do quadro social da empresa, este não trouxe aos autos documentos suficientes, extraídos dos autos de origem, para que se pudesse verificar a data provável da dissolução irregular da executada, de modo a possibilitar o exame da legitimidade da decisão que determinou o redirecionamento da execução em face do sócio, segundo o novo entendimento desta e. Terceira Turma.

Convém destacar novamente que se trata de ônus do embargante a correta instrução dos embargos à execução fiscal propostos, nos termos do artigo 16, §2º, Lei 6.830/80, com a juntada de todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações.

Assim, não há como excluir o apelante do pólo passivo da execução, à míngua de elementos aptos a demonstrar a higidez do seu pretenso direito.

Considerando a sucumbência mínima da exequente (os valores prescritos representam uma parcela mínima do débito exequendo), fica mantida a r. sentença no tocante à verba honorária lá fixada.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, tão-somente para reconhecer a prescrição dos créditos vencidos em 10/09/1997, 10/10/1997, 10/11/1997 (fls. 96/98), nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002583-78.2010.4.03.6113/SP  
2010.61.13.002583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : A4 COMUNICACAO SOCIAL PUBLICIDADE PROPAGANDA E ASSESSORIA  
LTDA  
No. ORIG. : 00025837820104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 1.035,33 em dez/08 - fls. 03),

com fundamento nos artigos 295, inciso IV e 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2004 e 2005. Deixou de fixar honorários advocatícios

Apela o exequente, fls.26/33, alegando que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/05 e 01/01/06 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Cita a Súmula 106 do STJ. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadal de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 21/06/2010, não teria havido a prescrição das anuidades.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo "*a quo*" fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inocorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício "*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2004 e 2005, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004 e mar/2005, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força*

do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 040390/2008 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2004 e 03/2005, não tendo sido proferido o despacho ordenatório da citação face à prolação da sentença extintiva em 02/09/2010. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 14/06/2010 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo*

prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022558-10.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.022558-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : CESAR ROBERTO HOROVITZ  
No. ORIG. : 00225581020094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 628,50 em dez/07 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988" (fls.18/33).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2003 e 2004, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2003 e mar/2004 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em*

relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 036210/2007 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2003 e 03/2004 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 26/06/2009 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 19/06/2009 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031699-19.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.031699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : MARCIO ANTONIO COELHO PAGLIUSO  
No. ORIG. : 00316991920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, julgou extinta a execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, objetivando a cobrança de anuidades (valor de R\$ 984,36 em jul/10 - fls. 02). Na hipótese, entendeu o d. Juízo carecer a exequente de interesse processual, em razão do valor reduzido do crédito.

O conselho-exequente apela às fls. 16/25 pugnando pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que a existência de interesse processual é patente. Em seu entendimento, "*não deve o Poder Judiciário se eximir de dar o devido andamento processual a presente execução, sob o argumento de que a mesma é de pequeno valor, em razão do princípio da inafastabilidade da função jurisdicional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal*". Teria havido ofensa ao princípio da separação de Poderes, pois o juízo de conveniência e oportunidade caberia ao Administrador Público.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRC/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)*

*Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:*

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequiente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004546-39.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004546-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : FELIPE MARTINS LAMKOWSKI  
No. ORIG. : 00045463920104036108 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO  
Visto.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 334,89 em dez/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"* (fls. 15/26).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2004 e 2005, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2004 e 2005, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004 e mar/2005 (fls. 03 - "termo inicial"). Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho citatório que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 13/08/2010.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que estão prescritos os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 036996/2008 (fls. 03), uma vez que vencidos em 03/2004 e 03/2005 e proferida a sentença extintiva do feito em 13/08/2010. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 28/05/2010 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004547-24.2010.4.03.6108/SP  
2010.61.08.004547-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro

APELADO : FRANCISCO DE ASSIS SANTOS  
No. ORIG. : 00045472420104036108 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO

Visto.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 334,89 em dez/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*" (fls. 15/26).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2004 e 2005, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2004 e 2005, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004 e mar/2005 (fls. 03 - "termo inicial"). Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que

ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 04/08/2010.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que estão prescritos os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 036997/2008 (fls. 03), uma vez que vencidos em 03/2004 e 03/2005 e proferida a sentença extintiva do feito em 04/08/2010. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 28/05/2010 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029125-23.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.029125-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : MARCIA ALVES DE FREITAS  
No. ORIG. : 00291252320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo (valor de R\$ 759,31 em jul/2010 - fls. 02), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que a decisão está em desconformidade com a jurisprudência mais recente acerca da matéria. No mérito, aduz que há *"interesse de agir no presente caso, pois este consiste na existência de concreta necessidade da tutela jurisdicional, não devendo ser mensurado pelo valor econômico da pretensão"*. Ademais, sustenta restar patente a existência de interesse processual, visto que a via judicial é o único meio de satisfazer seu crédito, uma vez que a dívida tributária não se reveste de auto-executoriedade. Informa, ainda, que o apelante não pode simplesmente deixar de cobrar receita pública, pois estão sujeitos à Lei de Responsabilidade Fiscal. Ao final, alega que *"não deve o Poder Judiciário se eximir de dar o devido andamento processual a presente execução, sob o argumento de que a mesma é de pequeno valor, em razão do princípio da inafastabilidade da função jurisdicional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal."*

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo para a cobrança de anuidade relativa ao ano de 2005 e multa eleitoral CTB, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

No presente caso, trata-se de cobrança de anuidade e multa devidas ao Conselho Regional Contabilidade de São Paulo, aquela referente ao exercício de 2005, cuja exigibilidade deu-se em mar/2005. Este é, portanto, o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o marco interruptivo do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 09/11/10.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que está prescrito o crédito relativo à anuidade de 2005, eis que ajuizado o feito executivo somente em 06/08/10 e proferida a sentença extintiva do feito em 09/11/10.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Entretanto, com relação à multa eleitoral, o mesmo não pode concluir, visto que, em que pese a CDA não trazer a data em que notificada a executada para o devido pagamento, adoto como termo inicial a data prevista no referido título extrajudicial para correção monetária, tal seja, janeiro de 2006 (fls. 03).

O posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 anos. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. AUXILIAR E TÉCNICO EM FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. VERBA HONORÁRIA.**

1. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)"

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

(...)

7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas.

8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado.

9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "**Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.**"

**10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lideira à questão da legalidade.**

11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu.

12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no REsp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA.

1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil.

2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN.

3. Incidência, na espécie, do decreto 20.910/32, porque à

Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria.

3. Recurso especial improvido."

13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006.

14. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 951568, Relator Ministro Luiz Fux, DJe em 02/06/08, página 206) - g.m.

Desta feita, não decorrido integralmente o lustro prescricional entre o termo inicial e seu marco interruptivo, que ocorreu com a prolação da r. sentença, como já mencionado, deve a execução fiscal prosseguir regularmente em relação à multa administrativa, já que esta não foi atingida pela prescrição.

Portanto, quanto a ela a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES. 1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição. 2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005). 3. Agravo regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação à multa administrativa.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo à anuidade de 2005, com fulcro no artigo 219, § 5º, do CPC, e, com fundamento no *caput* e § 1º-A do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação à multa administrativa, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-88.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007320-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : RIVALDO DORBANO ABELHA

ADVOGADO : NEUSA MARIA RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00073208820094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta de r. sentença proferida em mandado de segurança, impetrado com o fim de ver afastada a incidência do imposto de renda sobre o pagamento de uma indenização especial fixada em instrumento particular de transação, recebida em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, em razão da sua despedida sem justa causa.

Aduziu o impetrante no pedido inicial que a citada verba foi paga por liberalidade da empresa empregadora, conforme os termos dispostos na cláusula segunda do referido instrumento (fls. 15).

Requeru o deferimento da liminar para determinar a não incidência do imposto de renda sobre a verba indenizatória recebida (indenização especial) e a consequente devolução do valor retido pela empregadora a esse título ou que este seja depositado em juízo até a decisão de mérito.

Concedida a liminar, mediante o depósito em juízo.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida às fls. denegou a segurança, e cassou a liminar concedida, aduzindo o caráter salarial da verba pleiteada.

O impetrante interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, ao argumento de que a verba rescisória foi percebida em razão de equivalência a um Programa de Demissão Voluntária, possuindo, desta forma, caráter indenizatório.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. pugnando pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

No que se refere à incidência do imposto de renda sobre a indenização especial recebida, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma a consolidar a jurisprudência a respeito da exigibilidade do imposto de renda sobre as verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, como mostram os precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA. VERBA INDENIZATÓRIA. ADESÃO AO PDV.**

**1. O imposto de renda não incide em verba indenizatória, por isso é cediço na Corte que não recai referida exação:**

**a) no abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), mercê da inexistência de previsão legal, na forma da aplicação analógica da Súmulas 125/STJ, verbis: "O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.", e da Súmula 136/STJ, verbis: "O pagamento de licença-prêmio não gozada, por necessidade do serviço, não está sujeito ao Imposto de Renda." (Precedentes: REsp 706.880/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; REsp 769.817/PB, Rel. Min. Castro Meira, DJ 03.10.2005; REsp 499.552/AL, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 19.09.2005; REsp 320.601/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30.05.2005; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.02.2005; AgRg no AG 625.651/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ 11.04.2005); b) nas férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (Precedentes: REsp 701.415/SE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.10.2005; AgRg no REsp 736.790/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 15.05.2005; AgRg no AG 643.687/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005); c) nas férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (Precedentes: REsp 743.214/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 17.10.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; AgRg no REsp 678.638/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 03.10.2005; REsp 753.614/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 26.09.2005; REsp 698.722/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 599.930/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 07.03.2005; REsp 675.994/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.08.2005; AgRg no AG 672.779/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 331.664/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.04.2005).**

**2. Deveras, em face de sua natureza salarial, incide a referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005)**

**3. In casu, as verbas rescisórias percebidas a título de dispensa incentivada ou imotivada, não está sujeita à incidência do Imposto de Renda. Aplicação da Súmula 215 do STJ. É que assentou-se com propriedade no RESP 667.832/SC, DJ de 30.05.2005 que: "Nos casos das indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária, como na espécie, têm elas a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há a rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao statu quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, traduz-se em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador. Nesse caminhar, qualquer quantia recebida pelo trabalhador dispensado do emprego, mediante programa de incentivo ou não, cuida-se de compensação pela perda do posto de trabalho, e é de caráter indenizatório. Não há falar, portanto, em acréscimo patrimonial, uma vez que a indenização torna o patrimônio indene, mas não maior do que era antes da perda do emprego. O entendimento de que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos por adesão a programa de incentivo a demissão voluntária, restou cristalizado por este egrégio Sodalício na Súmula n. 215."**

**4. Agravo regimental desprovido." (grifos nossos)**

(STJ AGRESP Nº 853320 - Proc. nº 200601385449 - SP - 1ª Turma - j. 15/03/2007 - DJ 29/03/2007 - unânime - Rel. Min. Luiz Fux.)

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÃO III, GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE CASA, INDENIZAÇÃO POR IDADE, INDENIZAÇÃO DE RETORNO DE FÉRIAS, GRATIFICAÇÃO ANUAL DE FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. RESCISÃO DE CONTRATO SEM JUSTA CAUSA.*

**1. "No que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de 'indenização especial' (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominada de 'indenização liberal', rendo-me à posição da egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (REsp's n.ºs 637623/PR, DJ de 06/06/2005; 652373/RJ, DJ de 01/07/2005; 775701/SP, DJ de 07/11/2005)" (EDcl no Ag n. 687.462/SP, rel. Min. José Delgado, DJ de 4.9.2006).**

**2. "Têm natureza indenizatória, a fortiori afastando a incidência do Imposto de Renda: a) o abono de parcela de férias não-gozadas (art. 143 da CLT), (...); b) as férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho, bem como as licenças-prêmio convertidas em pecúnia, sendo prescindível se ocorreram ou não por necessidade do serviço, nos termos da Súmula 125/STJ (...); c) as férias não-gozadas, licenças-prêmio convertidas em pecúnia, irrelevante se decorreram ou não por necessidade do serviço, férias proporcionais, respectivos adicionais de 1/3 sobre as férias, gratificação de Plano de Demissão Voluntária (PDV), todos percebidos por ocasião da extinção do contrato de trabalho, por força da previsão isencional encartada no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, caput, da CLT (...)" (AgRg no REsp n. 859.423/SC, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.11.2006).**

**3. Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias vencidas - simples ou proporcionais - acrescidas do terço constitucional e sobre licenças prêmios não gozadas por necessidade de serviço ou mesmo por opção do empregado, tendo em vista o caráter indenizatório dos aludidos valores (Súmulas n. 125 e 136/STJ).**

**4. Recurso especial parcialmente provido." (grifos nossos)**

*(STJ - RESP n.º 898142 - Processo n.º 200602380038 - SP - 2ª Turma - j. 27/02/2007 - DJ 22/03/2007 - unânime - Rel. Min. João Otávio de Noronha.)*

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza das verbas rescisórias, deve incidir o imposto de renda sobre a indenização especial, recebida quando da rescisão contratual sem justa causa.

Isto posto, na forma do disposto no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040425-35.1990.4.03.6100/SP

2007.03.99.045337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : POLIMATIC ELETROMETALURGICA LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 90.00.40425-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Posto que tempestivos, e em conformidade com o artigo 530 do CPC, admito os presentes Embargos Infringentes.

À Subsecretaria para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00148 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034859-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034859-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

REQUERENTE : SAFRA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA e outro

: BANCO J SAFRA S/A

ADVOGADO : FABRICIO RIBEIRO FERNANDES  
SUCEDIDO : BANCO SAFRA DE INVESTIMENTOS S/A  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 2006.61.00.026620-9 24 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Mantenho a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos.

Dê-se vista dos documentos anexados pela ora recorrente à parte adversa, pelo prazo de cinco dias, nos termos do art. 398 do CPC.

Após, tratando-se de medida cautelar incidental a mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao ilustrado representante ministerial, para manifestação.

Ultimadas as providências, submeterei, oportunamente, o agravo regimental intentado à apreciação da Turma Julgadora.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034148-12.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.034148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : COOP ECONOMIA CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS PROF DA  
AREA DE SAUDE TAUBATE UNICRED TAUBATE e outros  
: COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS DE  
CACAPAVA - UNICRED DE CACAPAVA  
: COOP DE ECONOMIA CREDITO MUTUO MEDICOS E DEMAIS PROF DE NIVEL  
SUPERIOR SAUDE SJC UNICRED SJC  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela COOP ECONOMIA CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS PROF. DA AREA DE SAÚDE TAUBATE UNICRED TAUBATE e outros de decisão de fls. que com fundamento no artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da impetrante.

Alega haver omissões em relação à análise da extensão do conteúdo/abrangência do ato cooperativo praticado pela ora embargante, pois conforme se depreende da própria jurisprudência colacionada na decisão, o STJ firmou o entendimento de que o ato cooperativo de cooperativismo de crédito abrange a captação de recursos dos cooperados, os empréstimos aos cooperados e as aplicações financeiras desses recursos e em relação à alegada inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, que promoveu alterações na legislação do PIS (alargando a base de cálculo do tributo em face dos conceitos de faturamento e receita bruta) no que respeita aos atos não cooperativos.

Relato, decidido.

Primeiramente, de fato não foi apreciada a alegação específica na apelação da impetrante quanto à inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS, nos termos do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 para que possa recolher a exação, especificamente quanto aos seus atos não cooperativos, incidente sobre o faturamento e não sobre a receita bruta.

Verifico que referida alegação representa inovação vedada pela sistemática processual vigente, nos termos do art. 264, parágrafo único, do CPC, uma vez que não houve pedido para o afastamento do referido art. 3º, § 1º da Lei 9718/98 quanto aos atos não cooperativos, vez que na inicial foi requerida a não incidência tributária do PIS sobre os atos cooperativos e que somente no caso do não acolhimento de tal pedido, requereu a incidência do PIS sobre seu atos cooperativos, na forma da Lei nº 9715/98, sem as alterações procedidas pela Lei nº 9718/98.

Portanto acolho parcialmente os embargos somente para a apreciação de tal alegação.

Outrossim não há omissão em relação à análise da extensão do conteúdo/abrangência do ato cooperativo, uma vez que foi acolhido o pedido inicial que requereu o não recolhimento do PIS sobre os atos cooperativos, que foram explicitados, tais como receita de captação de recursos dos cooperados, receita de empréstimos à cooperados e receita

de aplicações financeiras realizadas pela cooperativa, sendo colacionada jurisprudência nesse sentido na decisão, conforme reconhecido pela própria embargante.  
Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, nos termos supramencionados.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001294-91.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.001294-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EVENTUAL SERVICOS DE FORNECIMENTO DE MAO DE OBRA LTDA  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação cível e remessa oficial em ação declaratória, ajuizada por empresa que se dedica à prestação de serviços de fornecimento de mão-de-obra temporária e terceirização, atividades essas remuneradas por meio de comissões, com escopo de obter o reconhecimento do direito de promover o recolhimento da COFINS sobre sua efetiva receita bruta, constituída pelos valores consignados em suas notas fiscais como "serviços prestados" que são as comissões recebidas pela mão-de-obra intermediada, reconhecendo-se que o valores repassados a autora a título de salários e encargos não integram a base de cálculo da COFINS por não se constituírem em receita da autora, na medida que transitam temporariamente em seu caixa sendo repassados a seus respectivos titulares (trabalhadores temporários e terceirizados e Governo).

Alega que mesmo que considerada a conceituação de receita bruta contida no art. 3º da Lei 9718/98, deve prevalecer o entendimento esposado na exordial e invoca julgamentos recentes do STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9718/98, bem como precedentes jurisprudenciais relativos aos ISSQN, os quais, defende, aplicam-se ao caso, dada a analogia entre a base de cálculo de ambos os tributos.

As fls. foi interposto agravo de instrumento que foi convertido em agravo retido, com fundamento no art. 527, II do CPC, estando em apenso a estes autos.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido para declarar o direito da autora de recolher a COFINS tomando como base apenas a receita bruta decorrente da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de prestação de serviços, correspondente à comissão recebida como remuneração pelos serviços prestado relativos a intermediação de mão-de-obra, desconsiderada na sua composição quaisquer outros fatores econômicos estranhos à atividade fim da requerente, tais como os valores atinentes aos salários e encargos sociais repassados a terceiros, afastando, portanto, a aplicação do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, devendo ser observado, no mais, a legislação que rege a matéria e os demais termos da mencionada lei.

Condenação da ré em honorário de 10% sobre o valor da causa.

Decisão sujeita ao reexame necessário.

A ação foi ajuizada em 18/01/2006. O valor da causa é de R\$ 50.000,00 (valor atualizado em abril/2001 para R\$ 59.079,28).

Submeteu à remessa oficial.

Apelação da União Federal alega a prescrição/decadência do direito da apelada pagos indevidamente há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação, alega a constitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 e também que não se pode admitir a omissão relativamente à aplicação ao caso da Lei 10.833/03 e Lei nº 10637/02, que trataram da base de cálculo da COFINS e do PIS.

#### DECIDO.

Preliminarmente, anoto a impossibilidade de apreciação do agravo de instrumento interposto pela autora convertido em agravo retido em apenso, ante a ausência de requerimento expresso, na forma disposta no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil, pois não interposto recurso de apelação.

Outrossim verifico a impossibilidade de conhecimento do recurso de apelação da União Federal na parte em que requer o reconhecimento da prescrição do direito dos recolhimentos pagos há mais de cinco anos e aplicação da Lei nº 10637/02, que tratou da base de cálculo do PIS, pois na espécie não se vislumbra o interesse de agir, um dos requisitos de admissibilidade dos recursos, vez que na verdade, não há pedido de restituição e não há discussão a respeito do PIS. A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Impende frisar que inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º da Lei 9718/98, nos termos do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, ficou assentado (Informativo STF nº 408):

*"PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 6*

*Concluído julgamento de uma série de recursos extraordinários em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, cujo art. 3º, § 1º, define o conceito de faturamento ("Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 1º. Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.") - v. Informativos 294, 342 e 388. O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) -, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98. Reputou-se, ademais, afrontado o § 4º do art. 195 da CF, se considerado para efeito de instituição de nova fonte de custeio de seguridade, eis que não obedecida, para tanto, a forma prescrita no art. 154, I, da CF ("Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;").*

*RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)*

*PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 7*

*Em relação aos recursos extraordinários RE 357950/RS; RE 358273/RS; RE 390840/MG, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio, ficaram vencidos: em parte, os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do art. 8º da lei em questão; e, integralmente, os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso. Em relação ao RE 346084/PR, ficaram vencidos: em parte, o Min. Ilmar Galvão, relator originário, que dava provimento parcial ao recurso para fixar como termo inicial do prazo nonagesimal o dia 1º.2.99, e os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/97; integralmente, os Ministros Maurício Corrêa, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso, entendendo ter havido a convalidação da norma impugnada pela EC 20/98.*

*RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)*

No entanto, a ação foi interposta em 18/01/06 para requerer somente a inexistência do tributo e, portanto já na vigência da Lei nº 10833/03, a qual deve ser aplicada no presente caso e não a Lei nº 9718/98, no termos do disposto na sentença.

Outrossim, sedimentada a jurisprudência no sentido de que independentemente do regime normativo aplicável, tratando-se a autora de empresa que se dedica à prestação de serviços de fornecimento de mão-de-obra temporária e terceirização, a base de cálculo para o recolhimento da COFINS/PIS abrange inclusive os valores recebidos a título de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários.

Nesse diapasão, os seguintes julgamentos:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEIS COMPLEMENTARES 7/70 E 70/91 E LEIS ORDINÁRIAS 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6.019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. 1. A base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares 7/70 e 70/91 ou Leis ordinárias 10.637/2002 e 10833/03), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6019/74 e pelo Decreto 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários. 2. Isto porque a Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 847.641/RS, perfilhou o entendimento no sentido de que: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEI COMPLEMENTAR 70/91 E LEIS 9.718/98, 10637/02 e 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. 1. A base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, hodiernamente compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica,*

independentemente de sua denominação ou classificação contábil, vale dizer: a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas (artigo 1º, caput e § 1º, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/03, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98). 2. A Carta Magna, em seu artigo 195, originariamente, instituiu contribuições sociais devidas pelos "empregadores" (entre outros sujeitos passivos), incidentes sobre a "folha de salários", o "faturamento" e o "lucro" (inciso I). 3. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que sucedeu o FINSOCIAL, é contribuição social que se enquadra no inciso I, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, incidindo sobre o "faturamento", tendo sido instituída e, inicialmente, regulada pela Lei Complementar 70/91, segundo a qual (i) a exação era devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, (ii) sendo destinada exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social, e (iii) incidindo sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza. 4. As contribuições destinadas ao Programa de Integração Social - PIS e ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, por seu turno, foram criadas, respectivamente, pelas Leis nº 7/70 e nº 8/70, tendo sido recepcionadas pela Constituição Federal em 1988 (artigo 239). 5. A Lei Complementar 7/70, ao instituir a contribuição social destinada ao PIS, destinava-a à promoção da integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, definidas como as pessoas jurídicas nos termos da legislação do Imposto de Renda, caracterizando-se como empregado todo aquele assim definido pela Legislação Trabalhista. 6. O Programa de Integração Social - PIS, à luz da LC 7/70, era executado mediante Fundo de Participação, constituído por duas parcelas: (i) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda; e (ii) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento. 7. A Lei nº 9.718/98 (na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.724/98), ao tratar das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, estendeu o conceito de faturamento, base de cálculo das aludidas exações, definindo-o como a "receita bruta" da pessoa jurídica, por isso que, a partir da edição do aludido diploma legal, o faturamento passou a ser considerado "a receita bruta da pessoa jurídica", entendida como a totalidade das receitas auferidas, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. 8. Deveras, com o advento da Emenda Constitucional nº 20, em 15 de dezembro de 1998, a expressão "empregadores" do artigo 195, I, da Constituição Federal em 1988, foi substituída por "empregador", "empresa" e "entidade a ela equiparada na forma da lei" (inciso I), passando as contribuições sociais pertinentes a incidirem sobre: (i) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (ii) a receita ou o faturamento; e (iii) o lucro. 9. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Supremo Tribunal Federal que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e nº 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento de que inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa. 10. A concepção de faturamento inserta na redação original do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, na oportunidade, restou adstringida, de sorte que não poderia ter sido alargada para autorizar a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, revelando-se inócua a alegação de sua posterior convalidação pela Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que eivado de nulidade insanável ab origine, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. A Excelsa Corte considerou que a aludida lei ordinária instituiu nova fonte destinada à manutenção da Seguridade Social, o que constitui matéria reservada à lei complementar, ante o teor do disposto no § 4º, artigo 195 c/c o artigo 154, I, da Constituição Federal de 1988. 11. Entrementes, em 30 de dezembro de 2002 e 29 de dezembro de 2003, foram editadas, respectivamente, as Leis nºs 10637 e 10833, já sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1º, caput), sobejando certo que, nos aludidos diplomas legais, estabeleceu-se ainda que o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (artigo 1º, § 1º). 12. Deveras, enquanto consideradas hígidas as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, por força do princípio da legalidade e da presunção de legitimidade das normas, vislumbra-se a existência de dois regimes normativos que disciplinam as bases de cálculo do PIS e da COFINS: (i) o período em que vigorou a definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa dada pela Lei Complementar 70/91, a qual se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98; e (ii) período em que entraram em vigor as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (observado o princípio da anterioridade nonagesimal), que conceituaram o faturamento mensal como a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica. 13. Os princípios que norteiam a eficácia da lei no tempo indicam que, nas demandas que versem sobre fatos jurídicos tributários anteriores à vigência das Leis 10637/2002 e 10.833/2003, revela-se escorreito o entendimento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS (faturamento mensal/receita bruta), devidos pelas empresas prestadora de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária, regidas pela Lei 6.019/74, contempla o preço do serviço prestado, "nele incluídos os custos da prestação, entre os quais os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para

tanto contratados" (Precedente da Primeira Turma acerca da base de cálculo do ISS devido por empresa prestadora de trabalho temporário: REsp 982.952/RS, Rel. Originário Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02.10.2008, DJ 16.10.2008). 14. Por outro lado, se a lide envolve fatos imponíveis realizados na égide das leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (cuja elisão de hígidez, no âmbito do STJ, demandaria a declaração incidental de inconstitucionalidade, mediante a observância da cognominada "cláusula de reserva de plenário"), a base de cálculo da COFINS e do PIS abrange qualquer receita (até mesmo os custos suportados na atividade empresarial) que não constar do rol de deduções previsto no § 3º, do artigo 1º, dos diplomas legais citados. 15. Consequentemente, a conjugação do regime normativo aplicável e do entendimento jurisprudencial acerca da composição do preço do serviço prestado pelas empresas fornecedoras de mão-de-obra temporária, conduz à tese inarredável de que os valores destinados ao pagamento de salários e demais encargos trabalhistas dos trabalhadores temporários, assim como a taxa de administração cobrada das empresas tomadoras de serviços, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS a serem recolhidas pelas empresas prestadoras de serviço de mão-de-obra temporária (Precedentes oriundo da Segunda Turma do STJ: REsp 954.719/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.11.2007). 16. Outrossim, à luz da jurisprudência firmada em hipótese análoga: "Não procede, ademais a alegação de que haveria um "bis in idem", já que os recursos utilizados pelo lojistas para pagar o aluguel (ou, eventualmente, administração comum do shopping center), por provirem de seu faturamento, já se sujeitaram à incidência das contribuições questionadas (PIS/COFINS), pagas pelos referidos locatários. O argumento, que não foi adotado pelo acórdão embargado e que sequer foi invocado na impetração, prova demais. Na verdade, independentemente de ser o aluguel estabelecido em valor fixo ou calculado por percentual sobre o faturamento, os recursos para o seu pagamento são invariavelmente (a não ser em se tratando de empresa deficitária) provenientes das receitas (vale dizer, do "faturamento") do locatário. Isso independentemente de se tratar de loja de shopping center ou de outro imóvel qualquer. E não só as despesas com aluguel, mas as demais despesas das pessoas jurídicas são cobertas com recursos de suas receitas, podendo, quando se destinarem à aquisição de bens e serviços de outras pessoas jurídicas, formar o faturamento dessas, sujeitando-se, conseqüentemente, a novas incidências de contribuições PIS/COFINS. Ora, essa é a contingência inevitável em face da opção constitucional de estabelecer como base de cálculo o "faturamento" e as "receitas" (CF, art. 195, I, b). Por isso mesmo, o princípio da não-cumulatividade não se aplica a essas contribuições, a não ser para os setores da atividade econômica definidos em lei (art. 195, § 12). Como lembra Marco Aurélio Greco, "... uma incidência sobre receita/faturamento, quando plurifásica, será necessariamente cumulativa, pois receita é fenômeno apurado pontualmente em relação a determinada pessoa, não tendo caráter abrangente que se desdobre em etapas sucessivas das quais participem distintos sujeitos. Receita é auferida por alguém. Nisso se esgota a figura." (GRECO, Marco Aurélio. "Não-cumulatividade no PIS e na COFINS", apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, coordenador Leandro Paulsen, São Paulo, IOB Thompson, 2004, p. 101). Atualmente, o regime da não-cumulatividade limita-se às hipóteses e às condições previstas na Lei 10.637/02 (PIS/PASEP) e Lei 10.833/03, alterada pela Lei 10865/04 (COFINS). Aliás, há, em doutrina, críticas severa em relação ao modo como a matéria está disciplinada, por não representar qualquer vantagem significativa para os contribuintes. "O novo regime", sustenta-se, "longe de atender aos reclamos dos contribuintes - não veio abrandar a carga tributária; pelo contrário, aumentou-a -, instaurou verdadeira balbúrdia no regime desses tributos, a ponto de desnortear o contribuinte, comprometer a segurança jurídica e fazer com que bem depressa a sociedade sentisse saudades da época em que era o da cumulatividade" (MARTINS, Ives Gandra da Silva, e SOUZA, Fátima Fernandes Rodrigues de. Apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, cit., p. 12). Independentemente das vantagens ou desvantagens do regime da não-cumulatividade estabelecido pelo legislador, matéria que aqui não está em questão, o certo é que, mantido o atual sistema constitucional e ressalvadas as situações previstas nas Leis acima referidas, as contribuições para PIS/COFINS podem incidir legitimamente sobre o faturamento das pessoas jurídicas mesmo quando tal faturamento seja composto por pagamentos feitos por outras pessoas jurídicas, com recursos retirados de receitas sujeitas às mesmas contribuições." (REsp 727.245/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 06.08.2007) (...) 18. Recurso especial provido, invertidos os ônus da sucumbência." (REsp 847.641/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.03.2009, Dje 20.04.2009) 3. Deveras, a definição de faturamento mensal/receita bruta, à luz das Leis Complementares 7/70 e 70/91, abrange, além das receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços, a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, concepção que se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal que assentaram a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS pela Lei nº 9.718/98: RE 390.840, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09.11.2005, DJ 15.08.2006; RE 585.235 RG-QO, Rel. Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 10.09.2008, DJe- 227 DIVULG 27.11.2008 PUBLIC 28.11.2008; e RE 527.602, Rel. Ministro Eros Grau Rel. p/Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 05.08.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009) 4. Por seu turno, com a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovida pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários subsumem-se na novel concepção de faturamento mensal (total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil). 5. Consequentemente, a definição de faturamento/receita bruta, no que concerne às empresas prestadoras de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74), engloba a totalidade do preço do serviço prestado, nele incluídos os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para tanto contratados, que constituem custos suportados na atividade empresarial. 6. In casu, cuida-se de empresa prestadora de serviços de locação de mão-de-obra temporária

(regida pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74, consoante assentado no acórdão regional), razão pela qual, independentemente do regime normativo aplicável, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS. 7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 8. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 1141065, Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE 01/02/2010).

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIOS E ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS. INCLUSÃO. RECEITA BRUTA. ENTENDIMENTO COM BASE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. RESP 1.141.065/SC. ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, reconhecendo que os valores destinados ao pagamento de salários e demais encargos trabalhistas dos trabalhadores temporários, assim como a taxa de administração cobrada das empresas tomadoras de serviços, integram a base de cálculo do PIS e COFINS. 2. O recurso especial n. 1.141.065/SC, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8 do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. 3. O mencionado recurso, da relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, foi submetido a julgamento pela Primeira Seção na data de 09/12/2009, no qual o STJ ratificou orientação no sentido de que a base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares 7/70 e 70/91 ou Leis ordinárias 10.637/2002 e 10.833/2003), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão de obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários. 4. Agravo regimental não provido. (Superior Tribunal de Justiça, AGRESP 1173943, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE 14/06/2010).**

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA 1.141.065/SC. MATÉRIA DOS AUTOS. PIS/COFINS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS SOCIAIS RECEBIDOS EM VIRTUDE DE FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "A base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares 7/70 e 70/91 ou Leis ordinárias 10.637/2002 e 10.833/2003), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários" (REsp 1.141.065/SC, Primeira Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10). 2. Agravo regimental improvido. (Superior Tribunal de Justiça, AGRESP 929765, Primeira Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 03/09/2010).**

Na trilha do entendimento adotado pela Jurisprudência do STJ, encontra-se a decisão monocrática do E. Des. Federal CARLOS MUTA no Proc. nº 2007.61.03.009421-1, TRF.3ª Reg. de 21/10/2010).

Portanto, ante a improcedência do pedido, merece ser estabelecida a condenação da autora em honorários de 10% sobre o valor da causa, nos termos da jurisprudência desta Corte, bem como em consonância com o estabelecido no artigo 20, § 4º do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido interposto pela autora, conheço parcialmente da apelação da União Federal, dando-lhe provimento parcial e dou provimento à remessa oficial, nos termos supramencionados.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025367-06.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.025367-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : FEDERACAO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS POR FRETAMENTO DO ESTADO DE SAO PAULO FRESP  
ADVOGADO : LUIZ MANUEL F RAMOS DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Intime-se a impetrante, a fim que reitere ou não seu pedido de folhas 386/387.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017881-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PAULO TEIXEIRA e outros  
: FARID RAZUK  
: EUNICE APARECIDA VITAL PASCON  
: ORLANDO SILVA FILHO  
: CARLOS CESAR GUARNIERI  
: ANA STELLA GONCALVES DE BARROS  
ADVOGADO : JAIR VIEIRA LEAL e outro

DESPACHO

Petição de fs. 130, em que se requer o benefício estampado no art. 71 da Lei nº 10.741/2003.

Demonstrado o atendimento ao requisito etário (fs. 16 do apenso), defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do preceito em referência, observando-se a isonomia no que tange aos demais litigantes em idêntica situação.

Providencie, a Subsecretaria, as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0528210-34.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.528210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DIGIREDE INFORMATICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05282103419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma: (1) a inoccorrência da prescrição, pois a constituição definitiva do crédito tributário se deu a partir da data da entrega das declarações no decorrer de 1994/95, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional; (2) ingressou com a execução fiscal em 24.03.98, portanto, antes de decorridos cinco anos da constituição do crédito; (3) é aplicável, na espécie, a Súmula nº 106/STJ; e (4) que houve desrespeito ao rito do artigo 40 e parágrafos da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

- **RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

- **AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

- **AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."**

Na espécie, restou demonstrado que as DCTF's foram entregues entre **28.02.94** e **30.01.95** (f. 94/104), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **24.03.98** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009236-35.2000.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FASE INFORMATICA LTDA  
No. ORIG. : 00092363520004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 156, V, e 174 do Código Tributário Nacional.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que: (1) não ocorreu a prescrição, pois a constituição do crédito em cobrança ocorreu em 31.05.96, com a entrega da declaração, e a ação foi proposta em 01.02.00, antes do término do quinquênio; (2) "o ajuizamento da presente ação se deu em tempo, e é marco que, se não interrompe a prescrição, impede o seu reconhecimento, já que o evento futuro interruptivo (citação válida) terá seus efeitos retroagidos à data da propositura da ação, por expressa determinação legal (art. 219, § 1º, do CPC, c/c o art. 1º, in fine, da LEF)"; (3) não ocorreu a prescrição intercorrente, pois "a executada formulou pedido de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003 (PAES) em 29/08/2003, e posteriormente, ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, fatos estes que implicaram a confissão irrevogável e irretroatável da dívida"; (4) tendo a executada confessado o débito ao solicitar o parcelamento, fez configurar a renúncia à prescrição, conforme previsto no artigo 191 do Código Civil; e (5) "o prazo prescricional interrompeu-se em 29/08/2003, com a adesão ao PAES, restando a exigibilidade do crédito tributário suspensa até a rescisão do referido parcelamento em 23/07/2005, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN, e ainda com a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 em 30/11/2009".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **(1) A adesão aos parcelamentos**

Com respeito aos parcelamentos, a adesão manifestada não impede o exame da alegação de prescrição, vez que prevalece a matéria de ordem pública sobre eventual manifestação de vontade do contribuinte, conforme reconhece a jurisprudência no âmbito, inclusive, desta Turma:

***APELREE 2003.61.82.074586-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 26.04.10: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. 1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. 2. É o que verifico no caso em apreço. O v. acórdão manifestou-se acerca do parcelamento (item 10 - fls. 1204, verso), ponderando que a prescrição consumou-se antes da adesão ao referido programa. Quanto à questão trazida nestes declaratórios, no sentido de que a opção pelo parcelamento configuraria renúncia tácita à prescrição, não compartilho deste entendimento, em virtude de ser a prescrição matéria de ordem pública e, tendo ocorrido antes do parcelamento, como mencionado no acórdão embargado, prevalece sobre a posterior adesão ao parcelamento. Cito, por oportuno, o seguinte precedente desta Turma: AC 1272184, Processo 2007.61.82.013916-2, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 01/09/09, página 318. 3. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "ratio essendi". 4. Embargos de declaração rejeitados."***

Acerca da alegação de renúncia, fundada no artigo 191 do Código Civil, cabe destacar que a prescrição tributária é matéria de disciplina estrita do Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, CF), o qual previu o parcelamento como causa de interrupção da prescrição ainda em curso (artigo 174, parágrafo único, IV, CTN), e não como causa de renúncia tácita à prescrição consumada, daí a inviabilidade de aplicar-se a regra de prescrição civil para elidir os efeitos da prescrição tributária.

Afastada a questão, passo à análise da prescrição.

#### **(2) Prescrição material**

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

- **RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

- **AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

- **AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."**

Na espécie, restou demonstrada que a DCTF foi entregue em **31.05.96** (f. 14), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **01.02.00** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição material.

### **(3) Prescrição intercorrente**

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- **RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

- **AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto**

*no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."*

*- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exequente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."*

Mesmo no arquivamento por valor ínfimo da execução fiscal (artigo 20 da Lei nº 10.522/02), de que se trata na hipótese dos autos, a prescrição deve ser decretada de ofício, com base na mesma jurisprudência firmada à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, mesmo porque o que orienta a interpretação consolidada é o princípio fundamental de que não existem débitos imprescritíveis. Tal princípio tem aplicação mesmo quando a execução fiscal não prossegue por impedimento alheio à vontade da exequente (devedor em local incerto ou inexistência de bens penhoráveis); e, por isso mesmo, não pode deixar de incidir na situação em que a execução fiscal restou paralisada por desinteresse da Fazenda Nacional, em função do valor reduzido ou irrisório dos débitos fiscais. Além do mais, se a falta de localização do devedor e de bens, mesmo quanto a débitos de valor expressivo, permite seja decretada de ofício a prescrição, com maior autoridade, fundamento e razão impõe-se o reconhecimento da prescritibilidade dos débitos fiscais de valor reduzido ou irrisório, cuja execução revelou-se desinteressante à própria exequente, ao requerer o seu arquivamento, sem qualquer diligência ou andamento no curso do quinquênio.

Os princípios da celeridade e da eficiência da Administração Pública são cobrados diante de situações como a presente, em que a suspensão perdura por tempo alongado, no interesse do próprio Fisco que, portanto, não pode invocar o direito à imprescritibilidade da dívida, pois é a sua inércia, por falta de interesse econômico na execução, que acarreta a paralisação processual e, portanto, cumpre-lhe arcar com a sanção respectiva, justamente a prescrição.

Tal orientação encontra-se firmada na jurisprudência, especialmente desta Turma, como revela, entre outros, os seguintes acórdãos:

*- AC nº 1999.61.06000458-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 25/10/2006: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. O quinquênio prescricional decorreu integralmente desde a interrupção fundada no artigo 174 do CTN, e mesmo se considerado como termo inicial o arquivamento requerido, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais reputados de valor reduzido, irrisório ou antieconômico. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida nos termos da Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição, matéria que, de resto, na vigência da atual Constituição Federal, não poderia mesmo ser objeto de lei ordinária. 3. Tal jurisprudência foi firmada à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o que não impede, porém, a sua aplicação ao caso de arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva (artigo 20 da Lei nº 10.522/02), mesmo porque o que orienta a interpretação consolidada é o princípio fundamental de que não existem débitos imprescritíveis. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido."*

*- AC nº 2007.03.99043212-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 02/12/2008: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 18 DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.110/95 - VALOR IRRISÓRIO (PREVISÃO ATUAL NA LEI Nº 10.522/02). 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva da exequente. 2. Verifica-se dos autos que, após pedido efetuado pela exequente (fls. 20), o d. Juízo determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 18 da Medida Provisória 1.110/95, em despacho datado de 03/10/95, com ciência ao Procurador da Fazenda Nacional em 05/10/95 (fls. 23). Os autos foram remetidos ao arquivo em 18/10/95. 3. À ausência de novas diligências da União no feito e diante do considerável lapso em que os autos ficaram arquivados, foi determinada manifestação fazendária acerca da possível ocorrência do instituto prescricional no feito em 17/11/06, sendo que o representante da apelante teve vista dos autos em 06/12/06 (fls. 27). 4. Após a manifestação da Fazenda, o d. Juízo proferiu a r. sentença, reconhecendo, de ofício, a prescrição intercorrente. 5. Na hipótese dos autos, foi determinado o arquivamento em virtude do baixo valor da execução"*

*fiscal, com fundamento no art. 18 da Medida Provisória 1.110/95 (atualmente convertida na Lei 10.522/02). Esta norma, de fato, não possui disposição específica autorizando o reconhecimento da prescrição intercorrente, ao contrário dos casos regidos pelo art. 40 da Lei das Execuções Fiscais. Cumpre ponderar, todavia, que, embora não haja previsão específica para reconhecimento da prescrição nos arquivamentos de débitos fiscais de valores reduzidos, no presente caso revela-se claro o desinteresse da Fazenda Pública no feito, que restou paralisado por período superior a cinco anos. Desta forma, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto - no sentido de que a partir do arquivamento fundado no art. 20 da Lei nº 10.522/02 não correria o prazo prescricional - poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais de pequeno valor. Ademais, conduziria à inaceitável conclusão de que tal dispositivo legal estaria criando uma nova causa interruptiva da prescrição, matéria esta reservada, de acordo com o atual ordenamento jurídico do País, às leis complementares. 6. Precedente desta Turma. 7. Apelação improvida."*

O Superior Tribunal de Justiça definiu, em recentes precedentes, que o arquivamento de executivos fiscais de valor irrisório, na hipótese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, sujeita-se à prescrição, não se suspendendo o respectivo curso, a teor do que comprova o seguinte julgado:

**- AGA nº 950.208, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 17/04/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA. 1. Não fica suspenso o lapso prescricional nos casos de arquivamento da execução fiscal sem baixa na distribuição em face do valor irrisório, por inexistir disposição nesse sentido. 2. Agravo regimental não provido."**

Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida nos termos da Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição, matéria que, de resto, na vigência da atual Constituição Federal, não poderia mesmo ser objeto de lei ordinária.

**Na espécie**, consta dos autos que houve o arquivamento provisório do feito a partir de 01.02.01 (f. 07), de que teve ciência a Fazenda Nacional em 22.02.01 (f. 07). Ocorre que, em 29.08.03 (f. 22) a executada aderiu ao parcelamento (PAES) - interrompendo, assim, o decurso do quinquênio prescricional - sendo excluída em 23.07.05 (f. 22). Consta também a adesão a parcelamento (Lei nº 11.941/2009) em 30.11.09 (f. 20/1) - interrompendo, novamente, o decurso do quinquênio prescricional. Foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 12.05.10 (f. 09), vindo petição protocolada em 23.06.10 (f. 11), alegando a in ocorrência da prescrição. Assim, está suspensa a execução fiscal, enquanto pendente o cumprimento do acordo de parcelamento (f. 15/6 e 20/1), pelo que inexistente a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528513-48.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.528513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PEOPLE TV COML/ DE APARELHOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO LORDELO LOPES e outro  
No. ORIG. : 05285134819984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição e julgou extinto o feito, com análise do mérito nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma: (1) a in ocorrência de prescrição, pois nas hipóteses do denominado auto-lançamento, o Fisco está dispensado de proceder ao lançamento formal, equivalendo a inscrição em dívida ativa como constituição definitiva do crédito tributário; (2) "a presente execução foi ajuizada em 24/03/1998, ao passo que a citação foi ordenada em 28/05/1998 (fls. 18, artigo 8º, § 2º da Lei 6.830/80. Considerando que o termo 'a quo' do prazo

prescricional deu-se em 30/05/1997, com inscrição do débito em dívida ativa, tem-se que não decorreu o prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN"; e (3) "tendo em vista o prazo prescricional de 5 anos, o crédito exequendo somente seria extinto pela prescrição se a execução fiscal não viesse a ser proposta até 30/05/2002, ou ainda 30/11/2002, se fosse levada em consideração a suspensão de seis meses imposta na LEF".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

**- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

**- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

**- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."**

Na espécie, não restou demonstrada a data da entrega da DCTF, mas consta dos autos a prova de que os vencimentos dos tributos ocorreram entre **12.04.95** e **15.08.95**, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **24.03.98**, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041824-56.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.041824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : VILLENA IND/ DE FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : GISELE WAITMAN e outro  
No. ORIG. : 00418245620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para reduzir a multa moratória para 20%, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TRF.

Apelou a embargada, requerendo a reforma da r. sentença, alegando, em suma, a exigibilidade da multa moratória tal como fixada na CDA, tendo em vista que pela data do fato gerador não tem aplicação, na espécie, o artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 106, inciso II, c, do CTN.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à redução da multa moratória, é correta a pretensão formulada pela embargante, tendo em vista o princípio da *retroactio in mellius* (artigo 106, II, c, CTN), que autoriza a aplicação, na espécie, do disposto no artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, que mitiga os juros moratórios para 20%, sem prejuízo do prosseguimento da execução por este último valor acrescido aos demais, ora confirmados.

A possibilidade de tal redução é consagrada em precedentes desta Corte, com base tanto no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.287/86, alterado pelo Decreto-lei nº 2.323/87 (v.g. - AC nº 89.03.038243-9, Relator Des. Fed. AMÉRICO LACOMBE, DOE de 10.12.90, p. 000133), como no artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, ora invocado.

Tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o precedente firmado no Ag nº 1.092.573, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/02/2009.

Nesta Corte não difere o entendimento, conforme o seguinte precedente:

***-AC nº 2002.03.99.045400-4, Rel. Des. Fed LAZARANO NETO, DJF3 CJI de 04.09.09: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS PERÍODO DE 04/95 A 12/95. MULTA MORATÓRIA LEI SUPERVENIENTE MAIS BENÉFICA. REDUÇÃO QUE SE IMPÕE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA REGULAR SOBRE O DÉBITO. VERBA HONORÁRIA. DECRETO-LEI N. 1025/69. 1. O disposto no artigo 84, II, da Lei 8.981/95, teve sua redação alterada pelo disposto no artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996. 2. Impõe-se a redução da multa moratória de 30% para 20%, ainda que a redução da penalidade, prevista na Lei nº 9430/1996, seja para fatos geradores ocorridos após 1º janeiro de 1997, porque o artigo 106, inciso II, alínea c, do Código Tributário Nacional estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta aplicar penalidade menos severa que a lei vigente ao tempo da sua prática, quando tratar-se de ato não definitivamente julgado. "* (g.n.)**

Conquanto a norma restrinja a aplicação da multa moratória de 20% aos fatos geradores ocorridos a partir de 01 de janeiro de 1997, trata-se de limitação exclusivamente de ordem temporal e que, portanto, não pode prevalecer diante da regra da retroatividade benigna (artigo 106, II, c, do CTN), cuja finalidade é justamente afastar a regra do *tempus regit actum* em favor do contribuinte. Se não fosse assim reconhecido, a lei ordinária teria o condão de impedir a eficácia da lei complementar, no que consagrou o princípio da *retroactio in mellius*, em perfeita inversão da hierarquia normativa. Se a hipótese fosse de lei nova, com redução do percentual da multa, mas condicionada a requisito de outra natureza, que não temporal, haver-se-ia de apurar, em primeiro lugar, o cumprimento da exigência, pelo contribuinte, para somente, então, cogitar-se da retroação que, na espécie, contudo, opera-se automaticamente, tendo em vista o teor do artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

Na espécie, considerando o decaimento mínimo da embargada - vencida apenas na redução da multa de 30 para 20% -, não cabe sua condenação em verba honorária, à luz do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, devendo responder pela sucumbência apenas a embargante, adequando-se o valor do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, sem prejuízo do que mais fixado pela r. sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052221-04.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052221-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE e outro  
APELADO : CAMARGO DE MORAES REGO  
No. ORIG. : 00522210420094036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Nutricionistas, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050079-27.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.050079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ADRIANA JORGE ROCHA  
No. ORIG. : 00500792720094036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo/SP - COREN/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021698-09.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.021698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ALEXANDRE MARQUES MARINHO  
No. ORIG. : 00216980920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem apreciação do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267, c/c. art. 598, ambos do CPC, por ausência interesse de agir, em razão do valor dado à causa ser inferior a R\$ 1.000,00.

É o relatório. **DECIDO.**

A análise de recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982 (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08), consolidou o entendimento de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As respectivas execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/02: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.** 1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. 2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09. 3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. 4. Recurso especial provido. (REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ainda, sobre o tema, referida Corte Superior editou a Súmula 452, consignando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009614-67.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.009614-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BANCO CITIBANK S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo requerente, na presente Ação Cautelar, em face da sentença de extinção sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 807 e 808, inciso III do CPC, proferida pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 267/268), que o condenou ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 1% do valor dado à causa, determinando, inclusive, que o depósito efetuado nos autos deveria ser transferido para os autos principais e, após o trânsito em julgado, convertido em renda em favor da União.

Em suas razões apelativas (fls. 291/302), o requerente pugna pela reforma da sentença, sustentando que não houve sucumbência de sua parte. Esclarece que ajuizou a demanda objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa mediante apresentação de garantia, e que, com a concessão do pretendido provimento jurisdicional, a ação "alcançou o seu objetivo de forma plena", porquanto é inconcebível a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Relata, ainda, que a carta fiança inicialmente apresentada foi substituída por depósitos judiciais até decisão final da lide principal, e que, por se tratar de uma ação cautelar de depósito, de natureza instrumental, não deve haver condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 304/308), os autos subiram a esta Corte.

Às fls. 314/453, o requerente se manifestou, propugnando pelo levantamento dos valores depositados nos autos, ao argumento de que houve o pagamento dos débitos exigidos e discutidos nos autos principais. Instada a se manifestar acerca do informado, a União discordou do pedido, alegando que não há trânsito em julgado das decisões das Execuções Fiscais n. 2005.61.82.023324-8 e 2005.61.82.018591-6, e que não foi reservado numerário suficiente para o pagamento das suas verbas honorárias (fl. 457).

É o relatório. Decido.

A análise do recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

A condenação em honorários advocatícios, arbitrada na sentença, deve ser mantida.

Consoante a jurisprudência consolidada na Primeira Turma do C. STJ, para se verificar a possibilidade da condenação em honorários sucumbenciais, no caso específico da ação cautelar proposta com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por meio da realização de depósito, deve ser observada a ocorrência ou não de resistência da parte contrária, no caso, o fisco. Assim, é cabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito quando a parte requerida resiste à cautela e contesta a ação, porquanto assume o processo feição litigiosa e gera sucumbência:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. PRETENSÃO RESISTIDA. CONTESTAÇÃO. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.** 1. *Os honorários de advogado são devidos no processo cautelar em havendo litígio, hipótese em que há fato gerador da sucumbência.* 2. *É cabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito quando a parte requerida resiste à cautela e contesta a ação, porquanto assume o processo feição litigiosa e gera sucumbência (REsp 908696/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 16.08.2007 p. 301, REsp 208931/RJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 01/08/2000; REsp 261030/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 18/02/2002; REsp 200955/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 07/10/2002).* 3. *In casu, houve contestação impugnando o periculum in mora e fumus boni iuris erigidos como causa de pedir da ação cautelar, restando o pedido julgado procedente em primeiro grau.* 4. *A doutrina do tema não discrepa do referido entendimento, verbis: "Ação cautelar. Condenação em honorários. Definida ação cautelar como processo cautelar (CPC 270), a sentença que lhe puser termo - com ou sem julgamento de mérito - condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios (CPC 20). Desarrazoado é o afirmar-se, em antinomia com a legislação, que a cautelar constitui mero incidente da causa principal, quando o Código, com indiscutível clareza, define o processo cautelar e cujo ato que lhe põe termo é sentença. A sentença que puser termo à ação cautelar deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ao comentar o art. 20 do CPC, em Código de Processo Civil Comentado, 4ª edição, RT, pag. 436).* 5. *Recurso especial provido. (RESP 200601588483, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 10/04/2008)*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO. CABIMENTO. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. (...)** 3. *Entendimento deste Tribunal de que é cabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito. Na espécie, o INSS contestou a ação e restou vencedor, de modo que prevalece a regra geral de sucumbência a que alude o art. 20 do CPC.* 4. *Precedentes: REsp 208931/RJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 01/08/2000; REsp 261030/RJ, Rel. Min. Eliana*

Calmon, DJ de 18/02/2002; REsp 200955/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 07/10/2002, dentre outros. 5. *Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido.* (RESP 200602693937, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 16/08/2007)

No caso em comento, como a União resistiu à pretensão demandada, apresentando impugnação específica aos argumentos sustentados pelo requerente, e, pelo princípio da causalidade, foi vencedora nos autos da ação principal - da qual esta cautelar é dependente, deve receber o pagamento dos honorários devidos.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência consolidada no C. STJ, nego seguimento ao recurso de apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013798-66.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013798-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : BANCO CITIBANK S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor, na presente Ação Anulatória de Débitos, em face da sentença de improcedência proferida pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 1310/1315), que o condenou ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 1% do valor dado à causa, considerando a atuação da Fazenda Pública no processo.

Em suas razões apelativas (fls. 1339/1361), o autor pugna pela reforma da sentença, sustentando a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão da ausência de determinação, pelo juiz singular, da realização de prova pericial; bem como alega que houve o reconhecimento da quase totalidade do pedido da apelante, por meio da retificação das CDA's n. 80.2.04.056808-03 e 80.6.04.095732-29 e extinção da CDA n. 80.2.05.029775-64, e que deve ser reconhecida a procedência, ao menos parcial, da ação. Além disso, pugna pela anulação das inscrições em dívida ativa - CDAs n. 80.2.04.056808-03, 80.2.05.029775-64 e 80.6.04.095732-29.

Com contrarrazões (fls. 1363/1372), os autos subiram a esta Corte.

Às fls. 1378/1517, o autor se manifestou, pugnando pela extinção da ação sem resolução de mérito ao argumento de que houve o pagamento dos débitos exigidos e discutidos nos autos, e requereu a extinção do feito, nos termos do artigo 462 do CPC, por superveniente ausência de interesse processual, bem como alegou que a apelada deve arcar com os honorários advocatícios.

Instada a se manifestar acerca do informado, a União esclareceu que as inscrições foram retificadas, e posteriormente canceladas por pagamento, em razão de equívocos cometidos pelo apelante (erro no preenchimento de DARFs e em DCTF do IRPF Fonte do 3º trimestre de 2000, e declaração em duplicidade na DCTF do 4º trimestre de 2000).

Ressaltou que a sentença de improcedência se deu com base na falta de provas, vez que não foi realizada perícia contábil, e que a quitação de débitos remanescentes, verificados após a retificação de duas inscrições, se deu somente em 2008. Asseverou, por fim, que o feito deve ser extinto nos termos do artigo 501 do CPC, ou que a extinção em razão da falta de interesse superveniente mantenha a condenação a seu favor, nos termos da sentença recorrida, em razão da sua total ausência de culpa pelos equívocos cometidos pela apelante, que resultaram nas referidas inscrições, bem como na falta de comprovação do alegado em primeira instância (fls. 1521/1527).

É o relatório. Decido.

A concordância da União com o pedido de extinção da ação, por superveniente ausência de interesse processual, nos termos do artigo 462 do CPC, formulado pelo autor, enseja a extinção da lide sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC.

Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista que, no caso em tela, a União resistiu à pretensão demandada inicialmente, apresentando impugnação específica aos argumentos sustentados pelo autor, pelo princípio da causalidade, deve receber o pagamento dos honorários devidos.

*"Extinto o processo, sem julgamento do mérito, por causa ulterior à propositura da ação, por óbvio que aquele que deu causa à demanda deve responder pelas despesas daí decorrentes, pela aplicação do princípio da causalidade." (STJ - 1ª T., REsp 614.254, Min. José Delgado, j. 1.6.04, DJU 13.09.04)*

Frise-se que o apelante foi vencido na ação porquanto os débitos que pretendeu anular foram lançados por erros perpetrados no preenchimento de DCTF e DARF's, segundo consta nos autos.

Em razão do exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, restando prejudicada a apreciação do recurso de apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035177-69.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.035177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00351776920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF, visando a cobrança de 07 (sete) multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Houve condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), de acordo com o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (valor da execução fiscal de R\$ 15.356,98 em abr/2008 - fls. 06).

O d. Juízo declarou a inexistência das dívidas cobradas em razão da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Unidades Básicas de Saúde.

Apelação do Conselho embargado, fls. 77/96, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser necessária a presença de profissional farmacêutico em dispensários de medicamentos. Pondera o apelante que o Posto de Saúde não dispensa medicamentos somente aos pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas, e residam naquele município, assim como as farmácias e drogarias, não havendo qualquer diferença, ressalvado o caráter econômico. Aduz que a dispensação é atividade privativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto nº 85.878/81), bem como que os casos de dispensa do profissional farmacêutico estão expressos no art. 19 da Lei nº 5.991/73, sendo que este dispositivo deve ser interpretado conforme a Constituição Federal. Cita, ainda, a Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, a qual prevê que os estabelecimentos que guardam medicamentos devem funcionar sob a responsabilidade técnica de profissional farmacêutico. Sustenta que a Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multas aplicadas em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Básica de Saúde.

O d. Juízo *a quo*, embora tenha reconhecido a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos, julgou procedentes os embargos à execução, por entender ser desnecessária a presença de farmacêutico responsável em Unidades Básicas de Saúde.

A r. sentença deve ser mantida.

A Lei 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua o termo "dispensário de medicamentos" como sendo:

*"Art. 4º - Para os efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:*

...

*XIV - Dispensário de Medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente."*

A teor do artigo 15 da referida lei, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias, a saber:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 19 do dispositivo legal em referência assim dispõe:

*"Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore."*

A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

Nesse sentido, a jurisprudência:

***"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA -DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E SIMILARES - RESPONSÁVEL TÉCNICO.***

*1. O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico apenas para drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.*

*2. O posto de medicamento que o legislador procurou isentar da presença de farmacêutico como responsável técnico é o dispensário de medicamentos em hospital, unidades básicas de saúde e centros de saúde como no presente caso.*

*3. Qualquer decreto, regulamento ou portaria que exija a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos deve ser considerado ilegal, pois estará excedendo os limites legais determinados pelo artigo 15 da Lei 5.991/73.*

*4. Apelação não provida."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255)*

***"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.***

*1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento. 2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social. 3. Precedente específico da Turma."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232)

"MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.

A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.

O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.

Recurso provido. (STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97)

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

...

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011139-56.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011139-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : VAGNER SANTOS FERREIRA  
No. ORIG. : 00111395620104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 11 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054545-64.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.054545-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : CLAUDIA DANTAS PASTOR  
No. ORIG. : 00545456420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 726,92 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de*

31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008999-49.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008999-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MARIA GORETE DA SILVA

No. ORIG. : 00089994920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008513-98.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.008513-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SONIA MARIA BARROS DA COSTA  
No. ORIG. : 00085139820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 978,40 em jun/09 - fls. 49), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-14.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000627-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : DANIELLA MATIAS LEITE  
No. ORIG. : 00006271420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008806-34.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008806-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ROBERTA CARDOSO DE ARAUJO FREITAS  
No. ORIG. : 00088063420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

1 - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055063-54.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.055063-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : CARLOS ALBERTO TANUS DE LIMA  
No. ORIG. : 00550635420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise*

Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054730-05.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054730-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : CLARA ELISABETE MORAES

No. ORIG. : 00547300520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 733,75 em jun/09 - fls. 24), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054457-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054457-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : CARLOS EDUARDO URIAS DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 00544572620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 733,75 em jun/09 - fls. 22), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a

extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009159-74.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MIRIAM ANDRADE MARTINS  
No. ORIG. : 00091597420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 938,81 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007504-67.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007504-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : KARIN VALERIA NACARI DA SILVA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00075046720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que indeferiu a inicial, julgando extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/09 - fls. 23), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033081-47.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.033081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : DROG CONSELHEIRO LTDA -EPP  
No. ORIG. : 00330814720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF (valor de R\$ 638,50 em jan/11 - fls. 27), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que ao negar a possibilidade de cobrança judicial de seu crédito, o Poder Judiciário estaria favorecendo a inadimplência do devedor perante um órgão público federal que presta serviços ligados à saúde da população. Sustenta que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao Poder Executivo a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao magistrado, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidade devida ao CRF. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)*

*Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:*

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequiente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033119-59.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033119-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO : DROG BRITO LTDA -ME

No. ORIG. : 00331195920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF (valor de R\$ 950,58 em dez/10 - fls. 24), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que ao negar a possibilidade de cobrança judicial de seu crédito, o Poder Judiciário estaria favorecendo a inadimplência do devedor perante um órgão público federal que presta serviços ligados à saúde da população. Sustenta que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao Poder Executivo a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao magistrado, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidade devida ao CRF. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

1 - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033509-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033509-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : DROG LACRETA LOPES LTDA  
No. ORIG. : 00335092920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF (valor de R\$ 1.936,18 em jan/11 - fls. 28), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que ao negar a possibilidade de cobrança judicial de seu crédito, o Poder Judiciário estaria favorecendo a inadimplência do devedor perante um órgão público federal que presta serviços ligados à saúde da população. Sustenta que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao Poder Executivo a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao magistrado, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidade e multa punitiva devidas ao CRF. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036377-19.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.036377-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : REGINA MIYUKI ITAO  
No. ORIG. : 00363771920064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 486,79 em ago/04 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2000 e 2001, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2000 e 2001, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2000 e mar/2001 (fls. 03 - "termo

inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 030694/2004 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2000 e 03/2001 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 18/10/2006 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/06/2006 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo*

final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação de infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026432-03.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.026432-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE ROBERTO LOURENCO DE VITA  
No. ORIG. : 00264320320094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 628,50 em dez/07 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena

monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2003 e 2004, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2003 e mar/2004 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrançado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 036884/2007 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2003 e 03/2004 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 16/07/2009 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 24/06/2009 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas*

pelos órgãos obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035970-13.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.035970-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JONAS BERGAMINI DE ANDRADE  
No. ORIG. : 00359701320064036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 486,79 em ago/04 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2000 e 2001, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2000 e 2001, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2000 e mar/2001 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrançado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para*

*declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 029885/2004 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2000 e 03/2001 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 11/10/2006 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/06/2006 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026996-79.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.026996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : SILVIA REGINA CONSORTI  
No. ORIG. : 00269967920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 628,50 em dez/07 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2003 e 2004, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedee, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2003 e mar/2004 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº 037765/2007 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2003 e 03/2004 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 13/07/2009 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 24/06/2009 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo*

à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*. (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741). **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. *Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequiêdo*". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029883-07.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.029883-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RODRIGO MAMMANA VICENTINI  
No. ORIG. : 00298830720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 522,39 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2000 e 2001, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC*

200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 033425/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 03/07/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União*

prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016440-52.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.016440-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MARISA FATIMA SILVA  
No. ORIG. : 00164405220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 563,74 em dez/06 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2002 e 2003, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2002 e mar/2003 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor*

da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. *Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996*. (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 035326/2006 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2002 e 03/2003 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 03/07/2008 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 25/06/2008 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. *Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo*". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032343-64.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.032343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LUCIANA COX  
No. ORIG. : 00323436420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 522,39 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2001 e 2002. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apela o exeqüente, fls. 32/42, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/02 e 01/01/03 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salaria, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 27/06/2007, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício"*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e

mar/2002, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 032807/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 02/07/2007 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 27/06/2007 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo*

final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402497-63.1996.4.03.6103/SP  
1996.61.03.402497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : J J CONSTRUCAO CIVIL E COM/ LTDA e outros  
: JOAO GUILHERME DE ALMEIDA  
: JUSSARA TOLEDO DE ALMEIDA

No. ORIG. : 04024976319964036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 59.012,55 em set/07 - fls. 145), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a falência pode vir a ser considerada como causa de dissolução irregular, em determinados casos, como os dos autos, pois o encerramento do processo falimentar deu-se sem que fossem pagos os créditos tributários, viabilizando, dessa maneira, o redirecionamento do feito, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. Aduz que a responsabilização dos co-responsáveis é admitida quando "*houver indícios de dissolução irregular, como, por exemplo, o AR negativo de fls. 18, a certidão do Sr. Oficial de justiça de fls. 45, a ausência de bens para a penhora, abandono do estabelecimento comercial e a cessação dos negócios societários*". Assevera ser possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente com base no art. 50, do Código Civil (confusão patrimonial). Sustenta que a extinção prematura do feito "*retirou do credor o ensejo de manter e trazer para os autos elementos outros relevantes para a aferição do comportamento dos sócios da Apelada*". Argumenta que o redirecionamento da execução fiscal aos sócios atende muito mais à economicidade processual, evitando que se movimente, novamente, o Judiciário.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

Primeiramente, no presente caso, verifica-se a hipótese de submissão da sentença ao reexame necessário, tendo em vista o valor da execução superar a alçada prevista no parágrafo 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF' (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).**

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."**

**(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187)**

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

*(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. **A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. **Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. **A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal** (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Cumprido destacar, ainda, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer.

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019936-94.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.019936-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PLASTIC FOIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
SINDICO : TADEU LUIZ LASKOWSKI  
No. ORIG. : 00199369420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 405.131,29 em nov/10 - fls. 55), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que tratando-se de débitos relativos a contribuição social, deve haver o redirecionamento, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, ante a responsabilidade solidária dos sócios da empresa executada nos casos de débitos junto à Seguridade Social. Assevera que, nos termos do artigo 124, inciso II, do CTN, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei e subsidiariamente responsáveis com seus bens, na ausência de bens da sociedade. Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal. Alega que "*o artigo 13 da lei nº. 8620/93 possui presunção de constitucionalidade até o momento, pois o Recurso Extraordinário nº. 562.276, em que se discute a constitucionalidade do dispositivo em repercussão geral (artigo 103, §2º, CF/88 c/c artigo 543-A, CPC), ainda não teve solução final [...]*".

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

2. **'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF'** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.* (REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.*

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. **A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. **Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. **A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal** (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Destaco no particular que o ônus de prova acerca da ocorrência de ilícito penal eventualmente cometido pela parte executada compete somente à exequente, já que cabe a ela comprovar cabalmente uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer no presente feito. Saliento, ainda, que a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular, contudo, não o fez, não se desincumbindo do seu ônus probatório.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 13 5, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 13 5, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 13 5, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 13 5, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 13 5, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054850-53.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.054850-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SKD COML/ E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00548505320064036182 8F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC (valor de R\$ 118.024,60 em out/08 - fls. 30), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que tratando-se de débitos relativos a contribuição social, deve haver o redirecionamento, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, ante a responsabilidade solidária dos sócios da empresa executada nos casos de débitos junto à Seguridade Social. Assevera que, nos termos do artigo 124, inciso II, do CTN, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei e subsidiariamente responsáveis com seus bens, na ausência de bens da sociedade. Argumenta que o d. Juízo *a quo* deveria, em tese, arquivar o feito, aguardando a iniciativa da Apelante ou até mesmo a extinção do crédito tributário, ao invés de extinguir sumariamente o executivo fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

**2. 'Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF' (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005).**

**3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187)**

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos***

**sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.**

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. **A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.**

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. **Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.**

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.**

...

4. **A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal** (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Destaco no particular que o ônus de prova acerca da ocorrência de ilícito penal eventualmente cometido pela parte executada compete somente à exequente, já que cabe a ela comprovar cabalmente uma das práticas vedadas pela legislação, o que não logrou fazer no presente feito. Saliento, ainda, que a União Federal poderia ter trazido, ainda em sede de apelo, documentos hábeis a comprovar a aludida dissolução irregular, contudo, não o fez, não se desincumbindo do seu ônus probatório.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 13 5, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 13 5, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 13 5, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 13 5, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 13 5, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00187 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031449-53.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.031449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AUTOMOBILES DE PARIS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO SALEM e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 12 de dezembro de 2001, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando assegurar à impetrante o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS calculados sobre o valor efetivamente obtido com a receita da venda de veículos novos e peças, descontando-se o valor repassado à Montadora, nos termos do disposto no inciso III, do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, afastando-se as limitações impostas pela Instrução Normativa nº 152/98, a qual restringe a dedução da base de cálculo do PIS/COFINS dos valores repassados a terceiros somente em operações com veículos usados, e afastando-se, ainda, os efeitos da aplicação da Medida Provisória nº 2.158-34/2001 (e reedições), no que se refere ao recolhimento via substituição tributária. Requereu, ainda a impetrante a suspensão da exigibilidade dos tributos até final decisão, nos termos do art. 151, IV, do CTN, obstando-se quaisquer sanções fiscais. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00.

Aduz, a impetrante, tratar-se de sociedade que se dedica à representação e intermediação comercial de veículos novos e usados, nacionais ou de procedência estrangeira, bem como de peças, acessórios e lubrificantes, assistência técnica e prestação de serviços de manutenção, como se depreende de seu contrato social. E, como concessionária de automóveis, a impetrante recebe da montadora/importadora, em regime de consignação, veículos e peças, sendo que, ao efetivar a venda dos mesmos, repassa àquela, direta e automaticamente, quase a totalidade do valor recebido do consumidor final, ficando com pequena parcela em seu patrimônio.

Dessa forma, a impetrante sustenta que deve efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS apenas sobre o seu efetivo faturamento, a saber, os valores efetivamente auferidos por ela na comercialização dos veículos novos e peças que recebe da empresa montadora, descontando-se o montante àquela repassado em cumprimento ao contrato de consignação celebrado entre as partes.

Requer, ainda, a impetrante, seja reconhecida a inconstitucionalidade do regime de substituição tributária imposto pelo art. 43 da atual Medida Provisória nº 2.158-34/01, bem como sua inaplicabilidade ao caso em comento.

A medida liminar foi deferida nos termos do pleiteado pela impetrante (fls. 122/129).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A União Federal interpôs agravo de instrumento, requerendo a atribuição de efeito suspensivo à referida decisão, o qual foi indeferido (fls. 143/168).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada para reconhecer o direito da impetrante ao recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o valor efetivamente auferido com a venda de veículos novos e peças, descontando-se o valor repassado à montadora, afastando-se, também, os ditames do art. 44 e seu parágrafo único da Medida Provisória nº 1.991-16 (e reedições), entendendo por sua inconstitucionalidade, ressalvado o direito do Fisco de averiguar na contabilidade da impetrante os valores efetivamente transferidos à montadora, excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS. Sem honorários advocatícios (Súmula nº 512, do E. STF). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 178/186).

A União Federal interpôs recurso de apelação, sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da impetrante no que tange ao pedido de afastamento da substituição tributária prevista na Medida Provisória nº 2.158-34/01 e, no mérito, requereu a reforma da sentença, sustentando a constitucionalidade e legalidade da referida MP, bem como a legitimidade do recolhimento da contribuição ao PIS/COFINS sobre o faturamento, consistente este no valor total do bem revendido e nunca sobre a diferença entre o preço de fábrica e aquele pago pelo consumidor final (fls. 244/272).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da impetrante às fls. 279/290, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 299/305 pelo provimento do apelo da União, para que seja reformada a sentença de primeiro grau e denegada a segurança.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre os valores que entende compor o seu faturamento, assim compreendido como a diferença entre o valor do veículo repassado à Montadora e o valor de venda ao consumidor final, bem como o afastamento da aplicação da Medida Provisória nº 1.991-16 (e reedições), que impôs o regime de substituição tributária.

Primeiramente, no que tange à preliminar de ilegitimidade de parte da impetrante, tendo em vista sua condição de "substituída" tributária, tal alegação não merece acolhida, posto que a parte tem legítimo interesse no objeto em discussão, já que de seu faturamento descontam-se as aludidas exações, não obstante a previsão legal de recolhimento antecipado pelo "substituto" tributário.

Passo à apreciação do mérito.

No que tange à alegada inconstitucionalidade do art. 43 da atual Medida Provisória nº 2.158-35/01, que estabeleceu o regime de substituição tributária no recolhimento das aludidas contribuições, não merece acolhida o pleito da impetrante.

Com efeito, dispõe o § 7º, do art. 150, da Constituição Federal:

*"A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido".*

Outrossim, prescreve o art. 44 e seu parágrafo único, da impugnada MP nº 1.991-15 (atual art. 43 da MP nº 2.158-35/01) :

*"Art. 44 - As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.*

Parágrafo único - Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante."

Desse modo, a hipótese de incidência da obrigação tributária a título de pagamento da contribuição ao PIS e da COFINS diretamente na pessoa de terceiro, no chamado regime de substituição tributária, emana de previsão legal e constitucional.

Ademais, já se encontra pacificado no C. Supremo Tribunal Federal o entendimento de que medida provisória, instrumento a que a Constituição Federal confere força de lei, possui legitimidade para disciplinar matéria de natureza tributária (Precedente: ADI 1667 MC/DF; Tribunal Pleno, Relator Ministro Ilmar Galvão, data do julgamento: 25/09/1997, DJ Data: 21/11/1997, p. 60858).

Por oportuno, em matéria correlata, o Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal também se manifestou, declarando a constitucionalidade da chamada substituição tributária "para frente" como técnica de facilitação da arrecadação tributária.

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO 13/97 E §§ 6.º E 7.º DO ART. 498 DO DEC. N.º 35.245/91 (REDAÇÃO DO ART. 1.º DO DEC. N.º 37.406/98), DO ESTADO DE ALAGOAS. ALEGADA OFENSA AO § 7.º DO ART. 150 DA CF (REDAÇÃO DA EC 3/93) E AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO AO JUDICIÁRIO.*

(...)

*A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido*

*o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade.*

*A lei complementar, por igual, definiu o aspecto temporal do fato gerador presumido como sendo a saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, não deixando margem para cogitar-se de momento diverso, no futuro, na conformidade, aliás, do previsto no art. 114 do CTN, que tem o fato gerador da obrigação principal como a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O fato gerador presumido, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não-realização final. Admitir o contrário valeria por despojar-se o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção, como a redução, a um só tempo, da máquina-fiscal e da evasão fiscal a dimensões mínimas, propiciando, portanto, maior comodidade, economia, eficiência e celeridade às atividades de tributação e arrecadação. Ação conhecida apenas em parte e, nessa parte, julgada improcedente." (ADI 1851/AL; Relator Ministro ILMAR GALVÃO; Data do julgamento: 08/05/2002, DJ DATA: 22/11/2002, p. 00055)".*

Na esteira desse entendimento, seguem arestos desta E. Corte:

*"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - LEI Nº 9.718/98 - CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA DE VEÍCULOS - REVOGAÇÃO - REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - (Artigo 44 DA MP Nº 1.991-15, DE 10/03/2000, E REEDIÇÕES) - CONSTITUCIONALIDADE - COGNIÇÃO SUMÁRIA.*

*1- O artigo 44 da MP nº 1991-15, de 10/03/2000, com suas reedições, excluiu do regime geral de tributação dos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, as operações concernentes a veículos fabricados ou importados, tal como especificados com base na TIPI. Em cognição sumária, a instituição do regime de substituição tributária, pela qual o recolhimento da COFINS e do PIS é antecipado pelo produtor ou importador, relativamente ao devido pelos comerciantes varejistas, não padece, em juízo sumário, de qualquer dos vícios apontados pelo contribuinte: presunção de constitucionalidade.*

*2- Estando revogados os artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, para tais operações, resta prejudicada a discussão no sentido da pretendida redução da base de cálculo da COFINS e do Pis, com a substituição do valor final da operação, enquanto faturamento, pela diferença financeira entre preço de aquisição, junto à concedente, e preço de venda, ao consumidor final.*

*(TRF-3, AG 110523/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 22/11/2000, v.u., DJU Data: 13/12/2000, p. 421)."*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - (Artigo 44 DA MP Nº 1.991-15, DE 10/03/2000, E REEDIÇÕES)- CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA.*

*1. As inovações trazidas pela Medida Provisória em questão não criaram novo tributo, tendo apenas modificado a sistemática de arrecadação dos mesmos, para reconhecer as montadoras como substitutas tributárias em relação às concessionárias.*

*2. Esta 3ª Turma já decidiu pela constitucionalidade do regime de substituição tributária previsto no artigo 44 da Medida Provisória nº 1.991-15 e reedições, sendo a última delas sob nº 2.158-35, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.*

*3. Apelação que se nega provimento.*

*(TRF-3, AMS 223372/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto, j: 16/09/2010, v.u., DJF3 CJI Data: 27/09/2010, p. 736)."*

Ressalte-se que, no caso em debate, o cerne da controvérsia consiste na definição do conceito de "faturamento" para efeito de base de cálculo das contribuições mencionadas.

Nesse diapasão, o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, assim prescreve:

*"Artigo 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro." (grifo meu)*

Outrossim, o art. 2º, caput, da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, assim dispõe:

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

Desse modo, a Lei Complementar nº 70/91, ao considerar o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, nada mais fez do que lhe dar a conceituação de faturamento para efeitos fiscais, como bem ressaltou o eminente Ministro Ilmar Galvão no voto que proferiu no RE 150.764/PE, ao acentuar que o conceito de receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços coincide com o de faturamento que, para efeitos fiscais, foi sempre entendido como o produto de todas as vendas e não apenas das vendas acompanhadas de fatura, formalidade exigida tão-somente nas vendas mercantis a prazo.

Ademais, a Lei nº 9.718/98, em seus artigos 2º e 3º, *caput*, assim prescreve:

*"Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei. Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica" (grifo meu).*

Ainda, acerca do conceito de faturamento, verifica-se que a matéria foi objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF, que teve como Relator o Ministro Moreira Alves.

No caso em comento, pretende a impetrante, atuando como concessionária, efetuar o recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS apenas sobre a "margem de lucro" obtida na comercialização dos veículos novos e peças que recebe da concedente, e não sobre o valor total do faturamento, o qual compreende todos os atos de comércio praticados, razão pela qual se conclui que a pretensão veiculada na ação mandamental não merece prosperar.

Ademais, verifica-se que a atividade desenvolvida pela impetrante encontra-se disciplinada pela Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979 (com redação dada pela Lei nº 8.132, de 26 de dezembro de 1990), a qual dispõe sobre a "concessão comercial" entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre e, no seu art. 2º, incisos I e II, assim define:

*"Art. 2º Consideram-se:*

*I - produtor, a empresa industrial que realiza a fabricação ou montagem de veículos automotores;*

*II - distribuidor, a empresa comercial pertencente à respectiva categoria econômica, que realiza a comercialização de veículos automotores, implementos e componentes novos, presta assistência técnica a esses produtos e exerce outras funções pertinentes à atividade" (grifo meu).*

Ressalte-se, na prática, que as montadoras e/ou indústrias vendem automóveis novos para as concessionárias, caracterizando típica operação de compra e venda mercantil, não operando a concessionária como mera intermediadora. Desse modo, o produto alcançado na revenda dos veículos e serviços a terceiros, integra seu faturamento para fins de recolhimento das contribuições sociais em discussão.

Assim, não há que se falar em injuridicidade do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o faturamento, considerado este como o resultado final da operação comercial desenvolvida pela impetrante, e não apenas a diferença entre o preço de aquisição, junto à concedente, e o preço de venda ao consumidor final, porquanto a base de cálculo a ser considerada é a prevista em lei, haja vista a existência de típico contrato de compra e venda mercantil.

Nesse sentido, registro julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULO. PIS. COFINS. FATURAMENTO. BASE DE CÁLCULO. LC nº 70/91. LEI nº 9.718/98.*

*1. Recurso Especial contra v. Acórdão segundo o qual "a empresa concessionária de veículo deve recolher a contribuição para o PIS e COFINS na forma da lei, ou seja, sobre a receita bruta e não sobre a margem de lucro".*

*2. A base de cálculo do PIS/COFINS é o faturamento da empresa ou a renda bruta, nos termos do art. 2º, da LC nº 70/91.*

*3. De acordo com a Lei nº 9.718/98, tanto o PIS como a COFINS mantiveram o faturamento como sua base de cálculo; no entanto, ampliou-se o conceito (faturamento correspondente à receita bruta). A referida Lei elevou a base de cálculo do PIS e da COFINS e aumentou a alíquota desta última.*

*4. Operações realizadas pela recorrente referentes a contratos de compra e venda mercantis (comércio de veículos automotores), e não de compra e venda em consignação.*

*5. Inocorrência de "remessa" ou "entrega" de bens pelo fabricante a serem alienados pela concessionária, mas, sim, transferência de domínio desses por meio da compra e venda.*

6. A recorrente, em momento algum, suportou tributação sobre faturamento em conta alheia, uma vez que, ao realizar operações de compra e venda mercantil, e não de consignação, o faturamento por ela percebido é do valor total da venda, restando devida a cobrança do PIS e da COFINS sobre este valor.

7. Precedente da Segunda Turma desta Corte Superior.

8. Recurso não provido.

(STJ, EREsp 213926/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u. data de julgamento: 02.05.2002, DJ de 14.04.2003, p. 184)"

Na esteira desse entendimento, seguem arestos desta E. Corte:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA AUTORIZADA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO COM VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DA DIFERENÇA ENTRE AQUISIÇÃO E VENDA. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões, pois a impetrante impugnou a exigibilidade da COFINS e do PIS, de acordo com a legislação então vigente, e não com a desconformidade invocada pela Fazenda Nacional.

2. A atividade da rede concessionária de veículos não configura mera intermediação com natureza de contrato de comissão, estando sujeita ao regime jurídico próprio do contrato de concessão, disciplinado pela Lei nº 6.729/79, com as alterações da Lei nº 8.132/90, que prescreve à concessionária a condição de revendedora da marca, em área de distribuição previamente fixada pela concedente e produtora ou importadora de veículos, evidenciando a situação de transmissão econômica dos produtos da marca, da concedente à concessionária, em operação típica de revenda.

3. Embora permitida às concessionárias autorizadas a escrituração, para efeitos fiscais, da venda dos veículos, recebidos como parte de pagamento na aquisição de novos, como operações de consignação (artigo 5º da Lei nº 9.716/98), de molde a reduzir a carga fiscal, tal tratamento apenas confirma o entendimento de que as demais operações, relativas à comercialização de veículos novos, têm conotação jurídica diversa da mera intermediação.

4. Ainda que se pretendesse por contrato entre as partes estabelecer regime jurídico distinto, prevalece o previsto em lei, em prol da definição legal da concessionária como revendedora de produtos da marca concedida, condição na qual, de resto, é notório o fato de que, para a viabilização comercial do negócio, o consumidor, não raro, adquire o veículo novo mediante a entrega do usado, como parte do seu pagamento, ingressando o bem na escrituração contábil-fiscal da concessionária, que se incumbe da posterior comercialização do bem, sem repasse à concedente, mesmo porque a obrigação para com esta resolve-se em dinheiro e não mediante dação em pagamento, assim revelando que, de fato, não tem a concessionária a condição que pretende, para efeito de excluir da tributação o valor equivalente ao resultado final da operação econômica que efetiva, mesmo porque, é de rigor, destacar a incidência fiscal, ora cogitada, ocorre sobre o faturamento, e não sobre eventual lucro ou margem de lucro.

5. Preliminar de contra-razões rejeitada, apelação desprovida.

(TRF-3, AMS 224820/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j: 19/4/2006, DJU Data: 26/4/2006, p. 342)."

**"TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. LEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM". FATURAMENTO.**

1. Legitimidade ativa "ad causam" das concessionárias de veículos, uma vez que estas suportam efetivamente o ônus financeiro de pagar as contribuições ora questionadas.

2. Configura-se a existência de contrato de compra e venda, entre produtor e o distribuidor, e não mera intermediação, decorrendo desta venda faturamento ao concessionário por recaírem os efeitos do negócio jurídico celebrado diretamente na sua esfera jurídica, descaracterizando a alegada operação de consignação.

3. A base de cálculo do PIS e da COFINS da concessionária deve ser o produto da venda dos veículos ao consumidor (faturamento ou receita bruta) e não, apenas, a eventual "margem de lucro" da empresa.

4. Preliminar rejeitada.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF-3, AMS 260283/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, j: 20/8/2009, DJF3 CJ2 Data: 20/10/2009, p. 140)."

Por derradeiro, no que tange ao invocado inciso III, do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, o qual dispõe sobre a exclusão da receita bruta dos valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, tal dispositivo legal dependia, para sua eficácia e aplicabilidade, de regulamentação do Poder Executivo, não tendo chegado a surtir efeitos em razão de sua revogação pelo art. 93 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** da União Federal e **dou provimento à remessa oficial** para reconhecer a legitimidade da aplicação do regime de substituição tributária previsto no artigo 43, da atual Medida Provisória nº 2.158-35/2001, bem como que a base de cálculo para recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS, pela impetrante, deve ser o produto da venda dos veículos ao consumidor final, e não apenas a eventual "margem de lucro" auferida pela concessionária.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033937-94.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.033937-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SUPERMERCADO URUMA LTDA  
ADVOGADO : BRUNO FRANCHI BRITO e outro  
No. ORIG. : 00339379419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pela União - Fazenda Nacional (valor de R\$ 808,32 em nov/10 - fls. 152), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando que o "*valor atual representa valor remanescente do crédito fazendário, após abatimentos decorrentes de adesão da Executada/Apelada a programa de parcelamento, conforme noticiado nos autos*". Afirma que a extinção prematura do feito, fundamentada na Portaria da PGFN nº. 49/04, sem oportunizar ao exequente prazo para manifestação, feriu o contraditório e ampla defesa. Informa que o art. 20 da Lei nº 10.522/02 determina que as execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 devem ser arquivadas sem baixa na distribuição. Sustenta que a norma em comento não se lastreia no valor isolado da execução, mas no valor total do débito consolidado de cada contribuinte. Aduz que a executada possui outras inscrições em seu nome, totalizando o número de 15 (quinze), de acordo com o extraído junto ao sistema informatizado da PFN.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de IRPJ. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)*

*Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:*

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031764-82.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031764-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
APELADO : LF CORSATO SAKAMOTO RACOES -ME  
No. ORIG. : 00317648220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP (valor de R\$ 680,00 em mar/08 - fls. 04), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que não compete ao juízo da causa avaliar a economicidade da execução, mas sim ao credor do crédito exequendo. Desta forma, não cabe ao Poder Judiciário substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança. No mais, aduz que não pode ser comparado com a Fazenda Nacional, já que há uma enorme disparidade entre a expressão econômica dos débitos que constituem a Dívida Ativa da União e o número de contribuintes em relação às anuidades e/ou multas dos profissionais que compõe os registros da dívida ativa do apelante.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidade devida ao CRMV/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

1 - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos,*

*não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030893-18.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
APELADO : VAGNER DE CAMPOS SAO PAULO -ME  
No. ORIG. : 00308931820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP (valor de R\$ 841,33 em mar/08 - fls. 04), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que não compete ao juízo da causa avaliar a economicidade da execução, mas sim ao credor do crédito exequendo. Desta forma, não cabe ao Poder Judiciário substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança. No mais, aduz que não pode ser comparado com a Fazenda Nacional, já que há uma enorme disparidade entre a expressão econômica dos débitos que constituem a Dívida Ativa da União e o número de contribuintes em relação às anuidades e/ou multas dos profissionais que compõe os registros da dívida ativa do apelante.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRMV/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052194-21.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.052194-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE e outro  
APELADO : ELAINE CRISTINA DA SILVA  
No. ORIG. : 00521942120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Nutricionista da 3ª Região (valor de R\$ 739,21 em dez/09 - fls. 07), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que a recente Súmula 452 do STJ dá à entidade credora a faculdade de dispor de seus créditos de baixo valor, e não ao Poder Judiciário. Aduz que a posição do d. magistrado não atende ao interesse público, visto que as anuidades fixadas são de pequena monta, logo, seria necessário aguardar vários anos para acumular certo valor, correndo sério risco de ocorrer a prescrição. Ao final, sustenta que o entendimento esposado na decisão é o mesmo que negar acesso ao Judiciário para a cobrança de direito absolutamente legítimo, sendo, portanto, inconstitucional.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRN da 3ª Região. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00192 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030774-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030774-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00307745720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF, visando à cobrança de multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60 (valor da execução fiscal de R\$ 28.288,04 em out/2009 - fls. 46). Houve condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

O d. Juízo declarou a inexistência das dívidas cobradas em razão da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Unidades Básicas de Saúde.

Apelação do Conselho embargado, fls. 76/95, pugnano pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser necessária a presença de profissional farmacêutico em dispensários de medicamentos. Pondera o apelante que o Posto de Saúde não dispensa medicamentos somente aos pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas, e residam naquele município, assim como as farmácias e drogarias, não havendo qualquer diferença, ressalvado o caráter econômico. Aduz que a dispensação é atividade privativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto nº 85.878/81), bem como que os casos de dispensa do profissional farmacêutico estão expressos no art. 19 da Lei nº 5.991/73, sendo que este dispositivo deve ser interpretado conforme a Constituição Federal. Cita, ainda, a Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, a qual prevê que os estabelecimentos que guardam medicamentos devem funcionar sob a responsabilidade técnica de profissional farmacêutico. Sustenta que a Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multas aplicadas em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Básica de Saúde.

O d. Juízo *a quo*, embora tenha reconhecido a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos, julgou procedentes os embargos à execução, por entender ser desnecessária a presença de farmacêutico responsável em Unidades Básicas de Saúde.

A r. sentença deve ser mantida.

A Lei 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua o termo "dispensário de medicamentos" como sendo:

*"Art. 4º - Para os efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:*

...

*XIV - Dispensário de Medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente."*

A teor do artigo 15 da referida lei, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho embargado restringe-se às farmácias e drogarias, a saber:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 19 do dispositivo legal em referência assim dispõe:

*"Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore'."*

A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

Nesse sentido, a jurisprudência:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E SIMILARES - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

1. O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico apenas para drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

2. O posto de medicamento que o legislador procurou isentar da presença de farmacêutico como responsável técnico é o dispensário de medicamentos em hospital, unidades básicas de saúde e centros de saúde como no presente caso.

3. Qualquer decreto, regulamento ou portaria que exija a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos deve ser considerado ilegal, pois estará excedendo os limites legais determinados pelo artigo 15 da Lei 5.991/73.

4. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento. 2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social. 3. Precedente específico da Turma."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232)

**"MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.

O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.

Recurso provido. (STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97)

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

...

2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003326-04.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003326-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : ALEXANDRE GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00033260420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF, visando à cobrança de multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Houve condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado (valor da execução fiscal de R\$ 54.832,98 em ago/2009 - fls. 62).

O d. Juízo declarou a inexistência das dívidas cobradas em razão da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Unidades Básicas de Saúde.

Apelação do Conselho embargado, fls. 202/223, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser necessária a presença de profissional farmacêutico em dispensários de medicamentos. Pondera o apelante que o Posto de Saúde não dispensa medicamentos somente aos pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas, e residam naquele município, assim como as farmácias e drogarias, não havendo qualquer diferença, ressalvado o caráter econômico. Aduz que a dispensação é atividade privativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto nº 85.878/81), bem como que os casos de dispensa do profissional farmacêutico estão expressos no art. 19 da Lei nº 5.991/73, sendo que este dispositivo deve ser interpretado conforme a Constituição Federal. Cita, ainda, a Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, a qual prevê que os estabelecimentos que guardam medicamentos devem funcionar sob a responsabilidade técnica de profissional farmacêutico. Sustenta que a Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal. Alternativamente, pugnou pela redução da verba honorária para que seja fixada em percentual inferior a 5% do valor atribuído à causa.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multas aplicadas em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Básica de Saúde.

O d. Juízo *a quo*, embora tenha reconhecido a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos, julgou procedentes os embargos à execução, por entender ser desnecessária a presença de farmacêutico responsável em Unidades Básicas de Saúde.

A r. sentença deve ser mantida.

A Lei 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua o termo "dispensário de medicamentos" como sendo:

*"Art. 4º - Para os efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:*

...

*XIV - Dispensário de Medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente."*

A teor do artigo 15 da referida lei, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias, a saber:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 19 do dispositivo legal em referência assim dispõe:

*"Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore.'"*

A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

Nesse sentido, a jurisprudência:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E SIMILARES - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

1. O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico apenas para drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

2. O posto de medicamento que o legislador procurou isentar da presença de farmacêutico como responsável técnico é o dispensário de medicamentos em hospital, unidades básicas de saúde e centros de saúde como no presente caso.

3. Qualquer decreto, regulamento ou portaria que exija a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos deve ser considerado ilegal, pois estará excedendo os limites legais determinados pelo artigo 15 da Lei 5.991/73.

4. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255)

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento. 2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social. 3. Precedente específico da Turma."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232)

**"MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.

O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.

Recurso provido. (STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97)

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

...

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02)

Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003323-49.2009.4.03.6120/SP  
2009.61.20.003323-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : ALEXANDRE GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00033234920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF, visando à cobrança de multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Houve condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado (valor da execução fiscal de R\$ 34.703,99 em ago/2009 - fls. 62).

O d. Juízo declarou a inexistência das dívidas cobradas em razão da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Unidades Básicas de Saúde.

Apelação do Conselho embargado, fls. 193/214, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser necessária a presença de profissional farmacêutico em dispensários de medicamentos. Pondera o apelante que o Posto de Saúde não dispensa medicamentos somente aos pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas, e residam naquele município, assim como as farmácias e drogarias, não havendo qualquer diferença, ressalvado o caráter econômico. Aduz que a dispensação é atividade privativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto nº 85.878/81), bem como que os casos de dispensa do profissional farmacêutico estão expressos no art. 19 da Lei nº 5.991/73, sendo que este dispositivo deve ser interpretado conforme a Constituição Federal. Cita, ainda, a Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, a qual prevê que os estabelecimentos que guardam medicamentos devem funcionar sob a responsabilidade técnica de profissional farmacêutico. Sustenta que a Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal. Alternativamente, pugnou pela redução da verba honorária para que seja fixada em percentual inferior a 5% do valor atribuído à causa.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multas aplicadas em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Básica de Saúde.

O d. Juízo *a quo*, embora tenha reconhecido a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar e aplicar sanções aos estabelecimentos, julgou procedentes os embargos à execução, por entender ser desnecessária a presença de farmacêutico responsável em Unidades Básicas de Saúde.

A r. sentença deve ser mantida.

A Lei 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua o termo "dispensário de medicamentos" como sendo:

"Art. 4º - Para os efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

...

XIV - Dispensário de Medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente."

A teor do artigo 15 da referida lei, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias, a saber:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 19 do dispositivo legal em referência assim dispõe:

*"Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore.'"*

A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E SIMILARES - RESPONSÁVEL TÉCNICO.*

*1. O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico apenas para drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.*

*2. O posto de medicamento que o legislador procurou isentar da presença de farmacêutico como responsável técnico é o dispensário de medicamentos em hospital, unidades básicas de saúde e centros de saúde como no presente caso.*

*3. Qualquer decreto, regulamento ou portaria que exija a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos deve ser considerado ilegal, pois estará excedendo os limites legais determinados pelo artigo 15 da Lei 5.991/73.*

*4. Apelação não provida."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento. 2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social. 3. Precedente específico da Turma."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.*

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.*

*Recurso provido. (STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97)*

*"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.*

...

*2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia."*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02)

Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206322-25.1998.4.03.6104/SP  
2001.03.99.051966-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MANUEL FERREIRA LUIS  
ADVOGADO : MARCOS FERREIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.02.06322-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Senhor Inspetor da Receita Federal em São Paulo, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, nos termos da Instrução Normativa n.º 54, de 24 de julho de 1981, sob o fundamento de que a mesma seria inconstitucional.

Sustenta o impetrante que a autoridade impetrada não poderia exigir o recolhimento do tributo no momento do desembaraço da mercadoria Pede, assim, o seu desembaraço sem a comprovação do recolhimento do ICMS.

Indeferida a liminar, sobreveio sentença julgando improcedente a ação e denegando a ordem, sob o fundamento de que é dever de ofício o recolhimento do imposto pela autoridade impetrada.

Inconformado, o impetrante apelou, pugnando pela reforma de piso. Sustentou que a ilegalidade da exigência imposta na IN n.º 54/81 em caso de importação de bem para uso próprio.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de apelação em Mandado de Segurança em que a impetrante sustenta que a ilegalidade exigência imposta na IN n.º 54/81.

O Supremo Tribunal Federal, ao examinar o aspecto temporal do fato gerador do ICMS, à luz da atual Constituição Federal, no julgamento do RE n.º 192.711/SP, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, entendeu que o artigo 155, §2º, inciso IX, letra "a", que trata da incidência do ICMS, estabeleceu como critério temporal o momento do recebimento da mercadoria importada, ou seja, o do desembaraço aduaneiro, e não mais o da entrada desta no estabelecimento do importador, de modo que, resta inaplicável a Súmula n.º 577 daquela Corte nas importações de mercadorias realizadas a partir da promulgação da atual Carta.

A obrigação não decorre da IN 54/81, mas do Convênio 66/88, que, embora lei não seja, vigeu com *status* de lei complementar até o advento da LC 87/96 que prevê no artigo 12, § 2º, o recolhimento do ICMS quando do desembaraço aduaneiro, conforme expressamente o permitia o art. 34, parágrafo 8º, do ADCT.

Anoto que a Súmula 661 do STF é expressa ao tratar da matéria. Precedente 95.03.092217-8, relatora Dr. Cecília Marcondes.

No entanto, a parcela relativa ao ICMS não incide sobre a importação de bens por pessoa física ou jurídica que não seja contribuinte do imposto, a teor do disposto na Súmula 660 do STF (Precedentes: RE n.º 266.921-1/SP, RE n.º 185.789-7/SP).

São precedentes jurisprudenciais desta Corte:

*TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - ICMS - IMPORTAÇÃO EFETIVADA ANTES DA EC Nº 33/01 POR PESSOA FÍSICA NÃO CONTRIBUINTE DO IMPOSTO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 660 DO STF - IPI - OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR - LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. 1. Pessoa física que importou veículo para uso próprio, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 33/2001, não era contribuinte do ICMS, incidindo o disposto na Súmula nº 660 do C. STF. 2. Por outro lado, no tocante ao IPI, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constituiu-se em fato gerador do tributo. Por essas razões, com a ocorrência do fato imponible, mister se faz o recolhimento da exação.*

*(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 189414, Processo: 1999.03.99.039060-8, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/08/2010, Fonte: DJF3 CJI data:23/08/2010 página: 546, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)*

*TRIBUTÁRIO. IPI. ICMS. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. PRINCÍPIOS DA NÃO CUMULATIVIDADE E DA SELETIVIDADE QUE NÃO RESTAM MALFERIDOS. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO NO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. POSSIBILIDADE. IMPORTAÇÃO ANTERIOR A VIGÊNCIA DA EC. 33, DE 2001. EXIGÊNCIA DO ICMS PARA O DESEMBARAÇO DO BEM IMPORTADO QUE SE AFIGURA INDEVIDA. IN.SRF54/81. COMPETÊNCIA DESTA JUSTIÇA FEDERAL PARA DECIDIR A MATÉRIA. 1. A importação de veículo automotor pelo próprio consumidor pessoa física propicia a cobrança do IPI no momento do desembaraço aduaneiro, posto tratar-se de produto industrializado, consoante art. 46, inciso I do CTN, que no ponto deu concretude ao comando do art. 146, Inciso III e alínea "a" da CF. 2. Violência ao princípio da não-cumulatividade que não se cogita por se tratar de consumidor final, que suporta a exigência, ainda que pelo fenômeno da repercussão. 3. Também é de se arrear violação ao princípio da seletividade, posto tratar-se de veículo importado, a demonstrar o caráter de produto supérfluo, além de ponderável capacidade contributiva por parte da pessoa física importadora, sem embargo da salvaguarda contida no art. 153 § 1º da CF, que no caso é direcionada a tutela da indústria nacional. 4. Impossibilidade de cobrança do ICMS, posto que a importação ocorreu antes da vigência da EC. 33, de 2001, restando também inquestionada a competência da Justiça Federal, ante o teor da IN.SRF. 54/81, traçando exigências acerca do recolhimento deste imposto por ocasião da liberação do bem respectivo pela repartição aduaneira, vinculada a esfera federal. 5. Remessa obrigatória e recursos improvidos.*

*(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 144714, Processo: 94.03.016265-1, UF:SP, Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Data do Julgamento: 26/07/2007, Fonte: DJU data:05/11/2007 página: 656, Relator: JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN)*

Na Suprema Corte:

*EMENTA: ICMS. Importação de bem realizada por pessoa física para uso próprio. - O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 203.075, firmou o entendimento de que o artigo 155, § 2º, IX, "a", da Constituição Federal não se aplica às operações de importação de bens realizadas por pessoa física para uso próprio. - Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(RE 298630/SP - SÃO PAULO, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Julgamento: 09/10/2001, Órgão Julgador: Primeira Turma)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025505-70.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.025505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CANTEIRO CONSTRUÇOES RACIONALIZADAS LTDA  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado com fito de proceder à correção monetária das demonstrações financeiras correspondente à diferença da variação do IPC, relativa ao período-base de 1996 e seguintes, afastando-se o disposto nos art. 4º e 36 da Lei nº 9.249/95.

O MM.Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido, pelo que denegou o mandado de segurança, sob o fundamento de que não existe no sistema normativo prescrição que garanta a pretendida correção monetária.

A impetrante apelou, pugnando pela reforma de piso. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

O Douto Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial, passo a decidir

Relator está autorizado a dar provimento ou negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* ou parágrafo 1º, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

O histórico da questão é o seguinte: as demonstrações financeiras estavam sujeitas às regras da Lei nº 7.799/89 que previam a aplicação do BTN, como índice de atualização monetária, o qual, por sua vez, estava atrelado à variação mensal do IPC/IBGE, consoante determinou o artigo 5.º, § 2.º, da Lei nº 7.777/89. No que pertine, cito:

Lei nº 7.777/89:

*Art. 5º O Ministro da Fazenda poderá autorizar a emissão de Bônus do Tesouro Nacional - BTN, destinados a prover o Tesouro Nacional de recursos necessários à manutenção do equilíbrio orçamentário ou para a realização de operações de crédito por antecipação da receita, observados os limites legalmente fixados.*

*§ 2º O valor nominal dos BTN será atualizado mensalmente pelo IPC.*

Lei nº 7.799/89:

*Art. 1º Fica instituído o BTN Fiscal, como referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União.*

*§ 1º O valor diário do BTN Fiscal será divulgado pela Secretaria da Receita Federal, projetando a evolução da taxa mensal de inflação e refletirá a variação do valor do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, em cada mês.*

*§ 2º O valor do BTN Fiscal, no primeiro dia útil de cada mês, corresponderá ao valor do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, atualizado monetariamente para este mesmo mês, de conformidade com o § 2º do art. 5º da Lei nº 7.777, de 19 de junho de 1989.*

*Art. 4º Os efeitos da modificação do poder de compra da moeda nacional sobre o valor dos elementos do patrimônio e os resultados do período-base serão computados na determinação do lucro real mediante os seguintes procedimentos: I - correção monetária, na ocasião da elaboração do balanço patrimonial; (...)*

*Art. 10. A correção monetária das demonstrações financeiras (art. 4º, inciso I) será procedida com base na variação diária do valor do BTN Fiscal, ou de outro índice que vier a ser legalmente adotado.*

Isso em períodos anteriores à Lei nº 8.024/90. A MP nº 154/90 - mencionada no artigo 22 desse diploma legal - converteu-se na Lei nº 8.030 e estabeleceu novo critério para apuração da variação de preços atrelando-se o IBGE ao IRVF (Índice de Reajuste dos Valores Fiscais), o que se cristalizou com o advento da Lei nº 8.088/90. Recito:

Lei nº 8.024/90

Art. 22. *O valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional (BTN) será atualizado cada mês por índice calculado com a mesma metodologia utilizada para o índice referido no art. 2º, § 6º, da lei de conversão resultante da Medida Provisória nº 154, de 15 de março de 1990, refletindo a variação de preço entre o dia 15 daquele mês e o dia 15 do mês anterior.*

*Parágrafo único. Excepcionalmente, o valor nominal do BTN do mês de abril de 1990 será igual ao valor do BTN Fiscal no dia 1º de abril de 1990.*

Art. 23. *O valor diário do BTN Fiscal será divulgado pela Secretaria da Receita Federal, projetando a evolução mensal da taxa de inflação.*

Lei n.º 8.030/90 - resultante da conversão da MP n.º 154/90

Art. 2º *O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento estabelecerá, em ato publicado no Diário Oficial da União: § 6º O Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento solicitará à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) ou a instituição de pesquisa de notória especialização, o cálculo de índices de preços apropriados à medição da variação média dos preços relativa aos períodos correspondentes às metas a que se refere o inciso III.*

Lei n.º 8.088/90:

Art. 1º *O valor nominal das Obrigações do Tesouro Nacional (OTN), emitidas anteriormente a 15 de janeiro de 1989 (art. 6º do Decreto-lei nº 2.284, de 10 de março de 1986) e do Bônus do Tesouro Nacional (BTN) será atualizado, no primeiro dia de cada mês, pelo Índice de Reajuste de Valores Fiscais (IRVF), divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), de acordo com metodologia estabelecida em Portaria do Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento.*

*Parágrafo único. O valor do BTN Fiscal do primeiro dia útil de cada mês corresponderá ao valor do BTN fixado para o mesmo mês.*

As modificações introduzidas pelo Plano Collor I só foram realmente implementadas pelas Portarias n.º 368/90 e 375/90, do Ministério da Economia, as quais fixaram o termo inicial para maio de 1990 e a respectiva variação para junho de mesmo ano. De outro lado, com a desvinculação do valor nominal do BTNF da variação do IPC, resultou, no final do exercício, que a variação do IPC estava alçada ao patamar de 1.794,72%, enquanto a do BTNF manteve-se em parcos 845,12%, como se observa do relatório do Ministro Celso de Mello, na negativa de medida cautelar na ADIn n.º 712-2/DF.

A Lei n.º 8.200/91, posteriormente alterada pela Lei n.º 8.682/93, pareceu reconhecer o equívoco perpetrado no referido ano-base de 1990 quando, com o intuito de sanar as distorções então verificadas, determinou que o contribuinte apurasse a diferença advinda da não aplicação do IPC/IBGE e permitiu o seu aproveitamento. Porém, determinou que o lançamento das diferenças fosse efetuado em quatro períodos-base a partir de 1993 e, a partir da Lei n.º 8.682/93, ampliado para seis anos-calendário, a partir de 1993. Eis o dispositivo:

Lei n.º 8.200/91:

- Art. 3º *A parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, relativa ao período-base de 1990, que corresponder à diferença verificada no ano de 1990 entre a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) e a variação do BTN Fiscal, terá o seguinte tratamento fiscal:*

*I - poderá ser deduzida na determinação do lucro real, em quatro períodos-base, a partir de 1993, à razão de vinte e cinco por cento ao ano, quando se tratar de saldo devedor;*

*I - Poderá ser deduzida, na determinação do lucro real, em seis anos-calendário, a partir de 1993, à razão de 25% em 1993 e de 15% ao ano, de 1994 a 1998, quando se tratar de saldo devedor. (Redação dada pela Lei nº 8.682, de 1993)*

Esse escalonamento ou diferimento da dedução da diferença apurada no ano-base de 1990, resultou em divergência jurisprudencial a propósito do tema, entendendo alguns que teria havido a criação de empréstimo compulsório por via transversa, em desrespeito a Lei Maior.

A Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991, no que tange ao período-base de 1990, dispôs que, a parcela da correção monetária das demonstrações financeiras, correspondente à diferença verificada neste ano entre a variação do IPC e a variação do BTN f, poderá ser deduzida, na determinação do lucro real, em seis anos-calendário, a partir de 1993, à razão de 25% em 1993 e de 15% ao ano, de 1994 a 1998, quando se tratar de saldo devedor, ou computada na determinação do lucro real, a partir do período-base de 1993, de acordo com o critério utilizado para a determinação do lucro inflacionário realizado, quando se tratar de saldo credor.

Forçoso observar que o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que somente lei pode definir os critérios fiscais de correção monetária das demonstrações financeiras. Descabe ao contribuinte o direito de utilizar quaisquer outros índices a pretexto de estimativa da inflação real, daí não se extraindo ofensa aos princípios constitucionais tributários.

O caso em tela apresenta o mesmo suporte jurídico dos vários precedentes jurisprudenciais, porquanto inexistente qualquer previsão legal para a aplicação de atualização monetária no período pleiteado.

Tratou-se de revogação de correção monetária estabelecida para as demonstrações financeiras, ante a edição da Lei nº 9.249, de 26.12.95.

O artigo 4º da Lei nº 9.249/95 assim está plasmado, *verbis* :

"Art. 4º Fica revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei nº 7.799, de 10 de julho de 1989, e o art. 1º da Lei nº 8.200, de 28 de junho de 1991.

Parágrafo único. Fica vedada a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários".

Assim, existindo norma que veda a correção monetária, há que se manter o mesmo entendimento segundo o qual a correção monetária deve estar sujeita ao princípio da legalidade estrita.

Assim prevê nossa jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1996. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.249/95. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA.**

*I - Analisando as afirmações do recorrente de que houve omissão do Tribunal a quo acerca dos desdobramentos impostos pela dicção dos dispositivos por ele apontados, verifica-se que o Tribunal efetivamente tratou das questões atinentes à controvérsia, ou seja, se é devida ou não a correção monetária sobre as demonstrações financeiras no período-base de 1996, e, decidindo como decidiu pela negativa do pleito, fundamentou seu proceder com os regramentos legais que entendeu aplicáveis, não havendo, ipso facto, como se falar em error in procedendo.*

*II - A correção monetária está sujeita ao princípio da legalidade estrita e somente a lei formal expressa é que poderá determinar o seu cabimento.*

*III - A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal no sentido de ver deduzido o lucro inflacionário no balanço financeiro do ano-base de 1996.*

*IV - Recurso especial improvido.*

*(REsp 413896 / RS, RECURSO ESPECIAL 2002/0017828-9, Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 14/03/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 27/03/2006 p. 156)*

**"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO - INTERESSE PROCESSUAL - DECADÊNCIA DA AÇÃO MANDAMENTAL - DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (IRPJ), CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSSL) E IMPOSTO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (ILL) - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - CORREÇÃO DO ATIVO PERMANENTE - ANO-BASE DE 1990 - LEI Nº 8.200/91 E DECRETO Nº 332/91, ARTIGOS 39, 40 E 41 - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.**

*I - A impetrante esclareceu que havia cumprido as determinações legais e regulamentares quando da declaração do ano-base de 1991, que determinavam a adição da parcela de correção monetária de que se trata na determinação da base de cálculo dos tributos mas, entendendo que isso representaria tributação sobre lucro fictício, ao fazer os balanços semestrais do ano-base de 1992, não efetuou referida adição na base de cálculo dos tributos, bem como, excluiu o valor que havia indevidamente adicionado no período-base de 1991.*

*II - A segurança objetivada nesta impetração busca reconhecer a legitimidade do seu procedimento realizado no ano de 1992, daí porque a extinção da correção monetária das demonstrações financeiras das empresas, operada pela superveniente Lei nº 9.249/95, art. 4º, não afasta o interesse jurídico na presente ação, que deve ser julgada à luz da legislação então vigente.*

*III - A segurança objetivada nesta impetração é contra possíveis autuações da autoridade impetrada que adviriam em razão deste seu procedimento, o qual deveria ser objeto de declarações à Receita Federal e estariam sujeitas a fiscalização e autuações a partir de 1993, tendo a presente ação, portanto, natureza preventiva, não se podendo acolher, portanto, a alegação de decadência da ação mandamental.*

*IV - Rejeitada a alegação de decadência do crédito tributário, feita pela impetrante nesta superior instância, sustentada no fundamento de que o seu procedimento de aplicar a dedução no ano-base de 1992, exercício de 1993, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, não teve qualquer oposição pela Fazenda no prazo de 5 anos, pelo que teria ocorrido homologação tácita.*

*V - A decadência não pode ser declarada porque: 1º) somente poderia ser declarada nesta ação se o crédito tributário constituísse o objeto desta ação, o que não se verifica no caso em exame porque o objeto desta impetração é, especificamente, a legitimidade das regras instituídas pelos artigos 39, 40 e 41 do Decreto nº 332/91; 2º) somente poderia ser declarada nesta ação se estivesse comprovado por documentação adequada, sem qualquer dúvida, que a Fazenda de fato não teria adotado qualquer providência tendente a promover o lançamento do crédito a que se refere no prazo legal; e 3º) o que se mostra definitivo, porque a concessão da segurança pela sentença tem efeitos imediatos para impedir que a autoridade impetrada efetuassem qualquer ato tendente a promover tal lançamento, em razão do que,*

*estando o Estado impedido de agir nesse sentido por força de determinação judicial, não pode ser prejudicado em seus direitos quanto à constituição e exigência de eventuais créditos complementares, já que a decadência somente se opera ao pressuposto da inércia do titular do direito em exercê-lo no prazo previsto em lei, inércia que pressupõe livre possibilidade de atuação e descuido em exercer o direito, portanto, não existente, porque incompatível com a lógica e o princípio da razoabilidade, quando a sua atuação encontra óbice de ordem judicial em sentido contrário.*

*VI - Os contribuintes não têm direito à utilização do IPC para a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1990, exercício de 1991, em substituição ao IRVF que atualizava o BTN F a partir de março/90, para fins de apuração do lucro real, base de cálculo de IRPJ e outros tributos e contribuições.*

*VII - O Colendo Supremo Tribunal Federal, já sob o enfoque da Lei nº 8.200/91 e Decreto nº 332/91, consolidou o entendimento de que somente à lei cabe definir os critérios fiscais de correção monetária das demonstrações financeiras, não tendo o contribuinte direito de utilizar quaisquer outros índices a pretexto de estimativa da inflação real, daí não se extraindo ofensa aos princípios constitucionais da tributação (legalidade, anterioridade, tipicidade, etc.), entendimento aplicável mesmo em face da legislação precedente que havia desindexado o BTN F do IPC e determinado a adoção do IRVF, não sendo, portanto, retroativas as disposições da Lei nº 8.200/91, pacificando-se também o*

*entendimento de que esta lei concedeu um benefício fiscal aos contribuintes e, por isso mesmo, sendo legítima a regra de dedução parcelada nos exercícios fiscais seguintes, conforme previsto no seu art. 3º, inciso I, posicionamentos estes consolidados também pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e em precedentes deste Colendo TRF 3ª Região.*

*VIII - De outro lado, está também pacificado o entendimento do Eg. STJ no sentido de que a Lei nº 8.200/91, ao tratar da correção monetária das demonstrações financeiras, o fez essencialmente para o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, somente se aplicando para a Contribuição Social Sobre o Lucro - CSSL naquilo que expressamente indicou, ou seja, às contas do 'Ativo Permanente', a teor do disposto no art. 2º, § 5º c/c os §§ 3º e 4º da Lei n.º 8.200/91, conforme regulamentado pelos arts. 44 a 46 do Decreto nº 332/91, não havendo qualquer ilegalidade da regra do art. 41 do mesmo Decreto.*

*IX - O art. 4º da Lei nº 8.200/91 estabeleceu que a parcela da correção do Ativo Permanente apurada conforme art. 2º, relativa ao ano-base de 1990, não receberia o mesmo tratamento previsto no § 3º (contabilização à medida de sua realização, ou seja, a qualquer tempo), mas sim deveria ficar reservado para contabilização a partir do período-base de 1993, da mesma forma como previsto para as diferenças de correção das demonstrações financeiras daquele ano-base de 1990 (art. 3º).*

*X - Assim, o sistema adotado pela Lei nº 8.200/91 foi o de conferir uma faculdade para as empresas recalcularem suas demonstrações com índice de correção monetária diverso, mas restrita ao ano-base de 1990, e por isso mesmo, deu à correção das contas do ativo permanente daquele mesmo ano de 1990 um mesmo e unitário tratamento (contabilização apenas a partir do ano-base de 1993), considerando-os assim conjuntamente.*

*XI - Daí porque se conclui que as disposições dos artigos 39, 40 e 41 do Decreto nº 332/91 não dispuseram contra ou fora da previsão contida na Lei nº 8.200/91, portanto, não sendo ilegais ou inconstitucionais.*

*XII - Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas para reformar a sentença, denegando-se a segurança postulada*

*(AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 175278, 96.03.067815-5, Juiz Souza Ribeiro, Turma Suplementar da Segunda Seção, 08/11/2007, DJU data:21/11/2007, página: 656)*

*Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

Publique e Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009361-61.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.009361-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4

ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro

APELADO : EURICO ANTAS DE ABREU JUNIOR

No. ORIG. : 00093616120044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de Química da 4ª Região (valor de R\$ 1.183,82 em dez/2010 - fls.56), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que goza de autonomia patrimonial, viabilizada única e exclusivamente pela arrecadação das anuidades cobradas dos profissionais e empresas da área química e das multas aplicadas no exercício da fiscalização profissional, não podendo, dessa forma, ser equiparado às Fazendas Nacional, Estadual ou Municipal. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica da categoria profissional, já que as anuidades cobradas pelo Conselho-exequente certamente não alcançarão o total de R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Destaca que possui o dever de ofício de ajuizar execuções fiscais, ainda que de baixo valor, pois, caso contrário, poderá "*responder por renúncia de receita, uma vez que fiscalizado pelo Tribunal de Contas da União (TCU)*". Alega que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Sustenta que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CRQ4 para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, referentes aos exercícios de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/1999, mar/2000, mar/2001, mar/2002 e mar/2003 (cf. termo inicial - fls. 03). Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da execução fiscal para interrupção do prazo prescricional.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que está prescrito o crédito relativo à anuidade de 1999, eis que ajuizado o feito executivo somente em 06/04/2004 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao*

prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).

Entretanto, com relação às anuidades de 2000, 2001, 2002 e 2003, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foi atingida pela prescrição.

Quanto a estas anuidades, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação às anuidades de 2000, 2001, 2002 e 2003.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo à anuidade de 1999, com fulcro no artigo 219, § 5º do CPC e dou parcial provimento à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação às anuidades de 2000, 2001, 2002 e 2003, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00198 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013659-60.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013659-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : ROBERTO MARUN JACKIX

ADVOGADO : NELSON PRIMO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00136596020094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária de repetição de indébito, visando a repetição da quantia recolhida na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre os valores de resgate do Plano de Previdência Bradesco Vida e Previdência da qual o autor era beneficiário desde o seu início em 02/01/91, e que foi pago pela empresa empregadora, da qual o autor era sócio, durante a vigência da Lei nº 7713/88, quantia esta que deverá ser corrigida monetariamente mediante e acrescida de juros legais.

Aduz o autor que conforme a legislação em vigor, a quantia recebida a título de resgate de Plano de Previdência não constitui aquisição de renda e não configura acréscimo patrimonial, estando isento da incidência do imposto de renda o valor resgatado.

Contestado o feito, a União Federal alegou que o autor não contribuiu para o fundo do Plano de Previdência, sendo este constituído tão somente por importâncias recolhidas pela empregadora, não havendo que se falar na ocorrência de bitributação.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Apelação interposta pelo autor, pleiteando o provimento parcial do pedido para que seja restituído o imposto de renda incidente tão somente sobre a parte do fundo resgatada composta por contribuições realizadas durante o período de vigência da Lei nº 7713/88. Requereu o deferimento da assistência judiciária, a teor do disposto na Lei nº 1060/50.

Contra-arrazoado o recurso, a União Federal pugnou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos informados na petição inicial e conforme se verifica nos documentos acostados aos autos pelo autor, somente a empregadora contribuiu para a formação do Fundo de Previdência.

Assim, não foi comprovada a bitributação alegada, consistindo na participação do empregado ao fundo de previdência. Pois bem, consoante amiúde decidido por esta E. Turma, há duas situações distintas para a tributação quando do resgate das contribuições efetuadas a entidades de previdência privada, muito bem sintetizadas pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta em seu voto proferido no julgamento do AMS nº 2003.61.26.000369-6, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

*"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95).*

*Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."*

Como se vê, para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70). Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do autor.

Outrossim, tenho que a verba recebida de plano de aposentadoria complementar configura acréscimo patrimonial, não se destinando a recompor o patrimônio do autor por algum dano sofrido, mesmo porque não representa simples devolução de contribuições vertidas unicamente pelo beneficiário, refletindo o resultado da administração de um fundo formado pela sua contribuição e também pela de seu empregador.

Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO.**

*1. Sob pena de ofensa ao postulado do non bis in idem, não se afigura jurídico o recolhimento de imposto de renda sobre os valores nominais das complementações dos proventos de aposentadoria de segurado da previdência privada que, na vigência da Lei n. 7.713/88, recolhia na fonte o tributo incidente sobre os seus rendimentos brutos (aí incluída a parcela de contribuição à previdência privada).*

*2. Na vigência da Lei n. 9.250/95, tendo o participante passado a deduzir da base de cálculo - consistente nos seus rendimentos brutos - as contribuições recolhidas à previdência privada, não configura bis in idem a incidência da exação quando do recebimento do benefício.*

*3. Não incide imposto de renda sobre a parcela do benefício correspondente às contribuições recolhidas pelos recorrentes no período de vigência da Lei n. 7.713/88.*

*4. Recurso especial parcialmente provido para afastar a incidência do imposto de renda apenas sobre a parcela da complementação de*

*aposentadoria formada com recursos exclusivos da segurada."*

*(STJ, RESP nº 200300310237/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09.11.2004, DJ 22.08.2005, pág. 195)*

Não é outro senão este também o entendimento da C. 3ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDO BANESPA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PLANO BANESPREV III. BENEFÍCIO DE DESLIGAMENTO. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. ARTIGO 32, I, A, DO REGULAMENTO.**

*1. Tendo sido deduzidas as razões de fato e de direito, em amparo ao pedido de reforma da sentença, é admissível a apelação interposta: rejeição da preliminar argüida em contra-razões.*

*2. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter de indenização, o valor de benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95.*

*3. As contribuições da patrocinadora, ao contrário das recolhidas pelo empregado até 31.12.95, não foram tributadas na origem e, portanto, não se cogita da hipótese de dupla incidência, para efeito de afastar a cobrança do imposto de renda quando do resgate, pelo empregado, da reserva de capital, com base nelas constituída.*

*4. Precedentes."*

*(AMS nº 200161000171419/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 12.05.2004, DJU 26.05.2004, pág. 354)*

Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, até 31.12.95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. Quanto a todo o mais, deve o benefício sofrer a tributação imposta pelas leis que regulamentam a matéria.

Nos termos informados pelo autor, somente o empregador contribuiu para o fundo de previdência e, se houve a incidência do imposto de renda no momento da contribuição ao fundo, esta atingiu somente ao empregador não havendo que se falar em bitributação sofrida pelo autor por não haver como se aferir se este já havia contribuído para o fundo.

Assim, os valores recebidos pelo autor a título de Plano de Previdência Privada provêm de resgate de um fundo constituído somente de contribuições realizadas pela empregadora.

Por fim, passo a analisar o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, feito pelo autor nas razões de apelação.

Consigno que a Lei nº 1.060/50 garante aos necessitados, assim considerados todos aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, a isenção de todas as despesas advindas com o ajuizamento de uma demanda.

Geralmente o pedido de gratuidade vem formulado na própria petição inicial, bastando à parte simplesmente afirmar que não está em condições de pagar as custas do processo. Embora nada impeça que o pedido seja formulado no curso da ação (art. 6º da citada lei), entendo que o pleito de gratuidade processual não pode servir de empecilho a condenações pretéritas, seja em relação aos ônus sucumbenciais, seja em relação à condenação por litigância de má-fé, ou até mesmo às custas antecipadas.

Assim, a gratuidade processual deferida em momento posterior à sentença gera efeitos apenas a partir do momento em que solicitada, inexistindo possibilidade de retroação para obstar providências ou condenações passadas. Neste sentido: STJ-RT 688/221.

E ainda:

***"É correta a afirmativa de que o benefício da assistência judiciária pode ser concedido a qualquer tempo, inclusive em sede de execução, no entanto, seus efeitos deverão atingir tão-somente os atos que daquele momento em diante se aperfeiçoarem, sendo vedada a retroatividade de sua eficácia para fins de liberação do beneficiado de encargos surgidos em processo cognitivo anterior."***

***(RESP 478.352/PA, Rel. Min. Vicente Leal, j. 11.02.2003, DJU 10.03.2003)***

***"AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IRRETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO DEFERIMENTO.***

***I - A gratuidade da justiça pode ser concedida em qualquer fase do processo, dada a imprevisibilidade dos infortúnios financeiros que podem atingir as partes, impossibilitando-as de suportar as custas da demanda.***

***II - Todavia, a concessão do benefício só produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade. Agravo improvido."***

***(STJ; AGA 200702787590; Rel. Sidnei Beneti; 3ª Turma; DJE 05/11/2008)***

Por conseguinte, o pedido de gratuidade processual, ainda que deferido nesta fase, não eximirá a parte de arcar com o ônus da sucumbência relativo à condenação de Primeira Instância, salvo, por óbvio, se reverter o resultado do julgamento.

Ante ao exposto, concedo ao autor, de agora em diante, os benefícios da assistência judiciária gratuita, e, nos termos dispostos no "caput", do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-88.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009019-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : PEDRO CAMARGO SERRA

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00090198820074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito, em que busca o autor a declaração de inexigibilidade de recolhimento do imposto de renda incidente sobre verba indenizatória e a repetição dos valores recolhidos a esse título, recebidos em virtude de reintegração no emprego por força da aplicação da Lei nº 10.790/03, pagos como forma de ressarcimento do período de afastamento do emprego.

O autor, sustenta que foi reintegrado no emprego em 15/04/2004 e que recebeu as verbas salariais referentes ao período em que ficou afastado retroativamente a 12/05/1995.

Aduz que teve o seu contrato de trabalho rescindido por justa causa na data supracitada, em razão de participação em movimento grevista, e que tendo sido aprovada a Lei nº 10.790/03 que concedeu anistia aos participantes de movimento reivindicatório, foi reintegrado no emprego tendo recebido as verbas retroativas ao período de afastamento, ocasião em que foi retido o imposto de renda sobre tal pagamento.

Afirma que este tem como fundamento a reparação de dano sofrido pelo empregado, não se tratando de acréscimo patrimonial e que sobre as referidas verbas não deve incidir o imposto de renda, uma vez que entende estar recebendo uma indenização substitutiva dos direitos que teria recebido se não houvesse sido demitido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, argumentando no sentido de que no presente caso, a concessão das verbas em questão não foi feita para reparação da supressão ou perda de direito, não havendo que se falar em caráter indenizatório.

Apelação interposta às fls., pleiteando a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO.

Em recentes julgados proferidos pelo E. STJ, a controvérsia em comento já foi solucionada, no sentido de considerar que os valores pagos em razão de reintegração do ex-empregado, **possuem natureza de verba remuneratória, devendo sobre os citados valores incidir o imposto de renda.** Isto porque interpreta-se que os valores percebidos a esse título representam salários vencidos, como se não houvesse sido rompido o vínculo empregatício.

Vale destacar os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. VERBA SALARIAL PAGA EXTEMPORÂNEA E ACUMULADAMENTE. 1. "Os valores a serem pagos em razão de decisão judicial trabalhista, que determina a reintegração do ex-empregado, assumem a natureza de verba remuneratória, atraindo a incidência do imposto sobre a renda. Isso porque são percebidos a título de salários vencidos, como se o empregado estivesse no pleno exercício de seu vínculo empregatício." (REsp 1142177/RS, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010) 2. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. (REsp 111223/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009) 3. In casu, as verbas percebidas a título de equiparação salarial do cargo de delegado de polícia com o de Procurador do Estado ostentam natureza eminentemente salarial, razão pela qual sobre elas incide o imposto de renda. 4. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." (REsp 1118429/SP, submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010) 5. Deveras, da leitura do voto condutor, deduz-se que o Tribunal considerou a verba percebida (equiparação salarial) como indenizatória, em virtude de seu pagamento extemporâneo. A alusão à transação judicial consubstanciou mero reforço de argumento, de modo a enfatizar que a remuneração propriamente dita, sobre a qual incidirá o imposto, já fora paga anteriormente, ou seja, quando da percepção da remuneração, máxime por tratar-se de verba que configura reparação pela isonomia salarial dos delegados com os procuradores. 6. O juízo de admissibilidade recursal é ato discricionário do relator. 7. Agravo regimental desprovido."*

(STJ; AGRESP 200901207857 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1146129; Rel. Luiz Fux; 1ª Turma; DJE 03/11/2010; j. 21/10/2010)

*"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA RETIDO NA FONTE. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. VERBAS SALARIAIS PAGAS EM DECORRÊNCIA DA PROCEDÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO AFASTADO INJUSTAMENTE COM PAGAMENTO DOS DIREITOS E VANTAGENS DECORRENTES. AUSÊNCIA DE JUNTADA DA DECISÃO PROLATADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO A COMPROVAR O ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL ACERCA DA INVIABILIDADE DA REINTEGRAÇÃO. 1. Os valores a serem pagos em razão de decisão judicial trabalhista, que determina a reintegração do ex-empregado, assumem a natureza de verba remuneratória, atraindo a incidência do imposto sobre a renda. Isso porque são percebidos a título de salários vencidos, como se o empregado estivesse no pleno exercício de seu vínculo empregatício. (Precedentes: EREsp 903.019/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1073113/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 16/12/2008; REsp 850.091/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008; REsp 933.923/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 08/02/2008; AgRg no REsp 1023756/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 17/04/2008; REsp 356.740/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 06/04/2006; REsp 625.780/RS, Rel. Ministro JOSÉ*

*DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 31/05/2004) 2. Não obstante inseridos no capítulo da estabilidade de empregado que conta com mais de 10 (dez) anos de serviço na mesma empresa, vale destacar o disposto nos artigos 495, 496 e 497, da CLT, que tratam da "reintegração" do trabalhador estável, preceituando que: "Art. 495 - Reconhecida a inexistência de falta grave praticada pelo empregado, fica o empregador obrigado a readmiti-lo no serviço e a pagar-lhe os salários a que teria direito no período da suspensão." "Art. 496 - Quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte." "Art. 497 - Extinguindo-se a empresa, sem a ocorrência de motivo de força maior, ao empregado estável despedido é garantida a indenização por rescisão do contrato por prazo indeterminado, paga em dobro." 3. A ratio legis emanada dos dispositivos legais supratranscritos indica que, entendendo o tribunal ser a reintegração inviável, os valores a serem percebidos pelo empregado amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, I, da Carta Maior, em face da natureza eminentemente indenizatória, não dando azo a qualquer acréscimo patrimonial ou geração de renda, posto não ensejar riqueza nova disponível, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos, afastando a incidência do imposto sobre a renda. 4. In casu, o Tribunal a quo consignou a ausência de comprovação acerca de a decisão prolatada pela Justiça do Trabalho haver reconhecido a inviabilidade da reintegração do recorrente ao emprego, única hipótese em que a verba percebida assumiria a natureza indenizatória, consoante infere-se do seguinte excerto do voto condutor, in verbis: "No caso em tela, o autor alega que ajuizou reclamação trabalhista contra a FASC - Fundação de Educação Social e Comunitária, obtendo provimento determinando a reintegração no emprego em decorrência de afastamento irregular ou ilegal, com trânsito em julgado. Aduz que, ato contínuo à determinação de reintegração, foi concedido, na forma de indenização, o pagamento dos valores relativos aos salários e demais verbas do período de afastamento injustificado. No entanto, o autor não comprovou suas alegações, visto que não juntou cópia da sentença proferida pela 21ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre. Esse documento é imprescindível, para que se verifique se o autor foi reintegrado efetivamente ao serviço ou não, porque, nos termos do art. 496 da CLT, a obrigação de pagar os salários a que o empregado teria direito no período de afastamento somente se converte em indenização, quando a reintegração no emprego for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante da dissensão." 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ; RESP 200901003369; RESP 1142177; Rel. Luiz Fux; 1ª Seção; DJE 25/08/2010; j. 09/08/2010)*

Em face dos precedentes supracitados, entendo que a controvérsia em comento não merece maiores considerações e que se mostra completamente desnecessária qualquer discussão acerca dos argumentos suscitados pelas partes. Ante o exposto, na forma disposta no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-67.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.001695-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00016956720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em face de r. sentença que julgou extinta a execução ajuizada pelo Município de São Paulo visando à cobrança de IPTU, referente ao exercício de 1991 (valor de R\$ 777.929,30 em jul/08 - fls. 183). Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

O d. Juízo "a quo" julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, a, da CF) da União em relação a débitos da extinta RFFSA.

Inconformado com a r. sentença, apela o Município exequente, alegando, em síntese, a legitimidade da cobrança, visto que o tributo executado se refere a IPTU do exercício financeiro de 1991, época em que o imóvel tributado pertencia à

antiga Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA. Aduz que se tratando de sociedade de economia mista, a RFFSA está sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, possuindo, portanto, personalidade jurídica de direito privado e não gozando também de qualquer privilégio fiscal. Sustenta que até a data da transferência dos imóveis, ocorrida em 22 de janeiro de 2007 (artigo 2º da Lei Federal nº. 11.483/07), todos os fatos geradores ocorridos são válidos, não podendo a imunidade retroagir ou mesmo extinguir os débitos decorrentes de fatos geradores ocorridos antes da transferência, de acordo com o disposto no artigo 121, II e 130 do Código Tributário Nacional. Subsidiariamente, pugna pelo prosseguimento da execução fiscal para a cobrança da verba sucumbencial fixada nos autos dos embargos à execução fiscal nº. 2008.61.82.001696-2, em que restou vencida a antiga RFFSA.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença impugnada não merece reforma.

Diante da sucessão da RFFSA pela União, sucessão esta que ocorreu em 2007, há que ser reconhecida a imunidade recíproca no tocante à cobrança de IPTU.

Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário, sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

No entanto, como já visto acima, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.

A imunidade tributária está prevista no art. 150, VI, *a c/c* § 2º do mesmo dispositivo legal, todos da Constituição Federal, vejamos:

*"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*(...)*

*VI - instituir impostos sobre:*

*a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;*

*(...)*

*§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."*

Desta feita, as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

No momento em que o imóvel é transferido, a responsabilidade por sucessão afeta os créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da sucessão. Dessa forma, a União assume a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, em face da aquisição da propriedade, nos termos do artigo 130 do CTN.

Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Nesse sentido é o entendimento deste Tribunal:

***"EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA.***

***1. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da extinta RFFSA, transferidas à União Federal.***

***2. Apelação provida." - g.m.***

***(TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407)***

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA . IPTU . UNIÃO. SUCESSORA . IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da rede ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à União que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da União provido, invertida a honorária." (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. IPTU. IMUNIDADE. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Inconstitucionalidade das taxas de serviços urbanos (iluminação pública, conservação de pavimentação, limpeza pública e expediente). Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e da Terceira Turma desta Corte. 2. **A Rede ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.** 3. De rigor a reforma da sentença, para afastar a cobrança dos valores relativos ao IPTU, invertendo-se os ônus da sucumbência. 4. Apelação da rede ferroviária Federal provida. Apelação da Prefeitura Municipal de Araraquara a que se nega provimento." - g.m.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU . NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. IMUNIDADE . REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. 1. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança. 2. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC. 3. **A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU.** 4. Apelação e remessa oficial não providas." - g.m.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149)

Com relação ao pedido de prosseguimento da execução fiscal para a cobrança dos honorários advocatícios fixados nos autos dos embargos à execução fiscal nº. 2008.61.82.001696-2, em que restou vencida a antiga RFFSA, tenho que não merece acolhimento, visto que a execução da verba sucumbencial arbitrada no bojo daquela ação incidental não segue o rito da execução fiscal, obedecendo ao procedimento previsto no artigo 475-J, do CPC (cumprimento de sentença), devendo ser pleiteada nos indigitados autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0093748-77.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.093748-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO CARLOS FONSECA e outro  
: ELIANA APARECIDA FONSECA  
ADVOGADO : NILTON TAVARES

No. ORIG. : 93.00.00004-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional em face da decisão monocrática de fls. 61/63, que negou seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Pelos presentes, a embargante pretende que seja sanada omissão no julgado, com relação à condenação em verba honorária, ao argumento de que não foi observado o princípio da causalidade.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro qualquer omissão no julgado ora embargado.

A fundamentação expendida pautou-se, precipuamente, no "princípio da causalidade", na medida em que, acompanhando o entendimento consolidado na jurisprudência desta E. Corte, manteve o reconhecimento da condição de "bem de família" do imóvel penhorado, bem como afastou todos os argumentos sustentados pela apelante.

Foi, ainda, consignado, que "a União resistiu à pretensão demandada, apresentando impugnação específica aos argumentos sustentados pelos embargantes e, vencida, deve arcar com o pagamento dos honorários dos patronos dos embargantes." (fl. 62)

Em razão do exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração, ante a inocorrência de quaisquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008180-15.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008180-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : MARIA PEREIRA DA SILVA ALEIXO

No. ORIG. : 00081801520104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 617,27 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-70.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : CELIA REGINA DA SILVA SANTOS  
No. ORIG. : 00007727020104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 661,96 em jan/2010 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2003, 2004 e 2008, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao COREN/SP, referentes aos exercícios de 2003, 2004 e 2008, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2003, mar/2004 e mar/2008. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o marco interruptivo do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 19/05/2010.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que estão prescritos os créditos relativos às anuidades de 2003 e 2004, eis que ajuizado o feito executivo somente em 14/01/2010 e proferida a sentença extintiva do feito em 19/05/2010.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo,*

considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741). **"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. *Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo*". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).**

Entretanto, com relação à anuidade de 2008, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não atingida pela prescrição.

Quanto a esta anuidade, a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação à anuidade de 2008.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo às anuidades de 2003 e 2004, com fulcro no artigo 219, § 5º, do CPC e, com fulcro no *caput* e § 1º-A do artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação à anuidade de 2008, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00204 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508161-69.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.508161-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FCI COMPONENTES ELETRONICOS LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05081616919984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição, julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 269, IV, do CPC.

A exequente apresentou suas razões de apelação, fls. 50/54, pugnando pela reforma do *decisum*.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

Diante da informação de que o débito executado fora cancelado (fls. 47/49), a exequente foi intimada a se manifestar, ocasião em que confirmou o cancelamento da inscrição em dívida ativa e desistiu da apelação interposta (fls. 63).

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 do CPC, dado que manifestamente prejudicado.

Nos termos do artigo 501, CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, entendo que a desistência do apelo pela recorrente opera efeitos desde logo, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** a presente apelação, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que o recurso restou manifestamente prejudicado pelo pedido de desistência formulado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00205 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000075-10.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RESARBRAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CAROL RODRIGUES DOS SANTOS DE MORAES FARIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.02232-6 A Vr DIADEMA/SP  
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição, julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 269, IV, do CPC.

A exequente apresentou suas razões de apelação, fls. 241/245, pugnando pela reforma do *decisum*.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

Diante da informação de que o débito executado fora cancelado (fls. 270/272), a exequente foi intimada a se manifestar, ocasião em que confirmou o cancelamento da inscrição em dívida ativa e desistiu da apelação interposta (fls. 276).

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 do CPC, dado que manifestamente prejudicado.

Nos termos do artigo 501, CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, entendo que a desistência do apelo pela recorrente opera efeitos desde logo, razão pela qual **NEGO SEGUIMENTO** a presente apelação, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que o recurso restou manifestamente prejudicado pelo pedido de desistência formulado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007757-16.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.007757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AFA PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI  
No. ORIG. : 09.00.00058-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos para afastar a aplicação da taxa SELIC, determinando a incidência de juros moratórios fixados em 1% ao mês, com a fixação de sucumbência recíproca, arcando cada qual das partes com os honorários advocatícios de seus patronos, custas e despesas processuais rateadas.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a embargada, requerendo a reforma da r. sentença, alegando, em suma, a validade da taxa SELIC.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído, primeiramente, na Súmula 648 e, posteriormente, na Súmula Vinculante 7, verbis: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

**- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

**- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE**

**EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."**

Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica" (RESP nº 497.908, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 21/03/2005).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, tida por submetida, para restabelecer a aplicação da taxa SELIC, rejeitando os embargos do devedor. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00207 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004653-26.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.004653-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : SANTOS FERNANDES  
ADVOGADO : LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00046532620054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelações e remessa oficial, em ação proposta com o objetivo de assegurar o fornecimento gratuito de medicamentos necessários para tratamento de diabetes tipo 1.

Deferido o pedido de antecipação de tutela (f. 26/8) e de realização de prova pericial (f. 140/4), houve formulação dos quesitos (f. 148, 149/50, e 152/4).

Relatório médico pericial apresentado às f. 155/8.

A r. sentença julgou procedente o pedido, determinando que os réus (UNIÃO FEDERAL e ESTADO DE SÃO PAULO), solidariamente, "por meio do Sistema Único de Saúde, mantenham o fornecimento ao autor, para o auto-controle de sua doença, os medicamentos: **Insulina Lantus (Insulina Glargina), Insulina Novorapid (Insulina Aspart), fitas para glicosímetro e lancetas para avaliação da glicemia**, tudo em quantidade suficiente para utilização para o período de 30 dias, conforme receituário médico que deverá ser apresentado pelo autor ou por quem o represente no ato da retirada dos medicamentos, confirmando-se a tutela antecipada de fls. 26/28". Os réus foram condenados, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, solidariamente fixados em R\$200,00 (duzentos reais).

Apelou a Fazenda do Estado de São Paulo, alegando, em suma, que: (1) as normas constitucionais apontadas pelo autor não possuem aplicabilidade imediata; (2) o sistema legal não "confere ao cidadão o direito de exigir uma medicação ou um tratamento particular, raro, excessivamente oneroso ou experimental, para seu caso específico, em situações muito particulares e não abrangidas pela necessária tutela universal do direito à saúde e que, ao paroxismo, conduza à própria inviabilidade do sistema"; (2) o direito à saúde, embora fundamental, não é absoluto e irrestrito, sujeitando-se "a restrições constitucionais, à disponibilidade do tratamento pleiteado, ao orçamento etc"; (3) a decisão de fornecimento de medicamentos, "sem considerar as dotações orçamentárias e a necessidade de licitação para a aquisição de remédios e produtos farmacêuticos e outros bens caracteriza indevida interferência do Judiciário nas atribuições

típicas do Executivo, o que não pode ser admitido"; e (4) a sentença não poderia deixar de considerar os argumentos relativos à divisão de competências, assim como o fato de que "o apelante em momento algum procurou o órgão estatal competente para obter os medicamentos de que afirma necessitar, nem o fato de que, embora o ente público forneça tratamento gratuito para a moléstia do apelante, este optou por exigir do Poder Público tratamento nos moldes preconizados por seu médico particular, o que à toda evidência, implica descumprimento dos princípios da economicidade e da isonomia".

Por sua vez, apelou a União Federal sustentando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva, e, no mérito, alegando, em síntese, que não existe possibilidade material do SUS amparar todos os seus beneficiários, cujas necessidades são sempre muito superiores a capacidade que o Poder Público possui de atendê-las; que a ampliação de programas custeados pelo governo, sem estudo da realidade orçamentária, refletirá diretamente "no custeamento do mínimo existencial garantido a todos aqueles que dependem da saúde pública", e será suportado por toda a coletividade; e que o SUS disponibiliza nas unidades de saúde outros tipos de insulina, que não a solicitada que, "sendo nova tecnologia necessitam de um protocolo de normas de incorporação tecnológica no SUS", pelo que deve ser julgado improcedente o pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte e, encaminhados ao Ministério Público Federal (artigo 75 da Lei 10.741/03), este apenas se manifestou pelo prosseguimento regular do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe afastar a argüição de ilegitimidade passiva, pois consagrada a jurisprudência no sentido da existência de responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves.

A propósito, dentre outros, os seguintes precedentes:

**RE n° 195192, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 31.03.00, p. 60: "MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO - INCISO LXIX, DO ARTIGO 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Uma vez assentado no acórdão proferido o concurso da primeira condição da ação mandamental - direito líquido e certo - descabe concluir pela transgressão ao inciso LXIX do artigo 5º da Constituição Federal. SAÚDE - AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - DOENÇA RARA. Incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios."**

**AGA n° 886.974, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 29.10.07, p. 208: "ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. RECURSO QUE NÃO LOGRA INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. 1. Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no pólo passivo das demandas que objetivam assegurar o acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 2. Mantém-se na íntegra a decisão agravada quando não infirmados seus fundamentos. 3. Agravo regimental improvido."**

**RESP n° 527.356, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 239: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - HONORÁRIOS DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA - JURISPRUDÊNCIA REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado ao caso concreto a legislação considerada pertinente. Inocorrência de violação ao art. 535 do CPC. 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. A Primeira Seção, julgando o REsp 596.836/RS por afetação da Segunda Turma, em decisão datada de 14/04/2004 e publicada em 02/08/2004, uniformizou o entendimento, no sentido de que a Defensoria Pública é órgão do Estado, motivo pelo qual não pode recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda em causa patrocinada por Defensor Público. 4. Ressalva de entendimento pessoal. 5. Recurso especial parcialmente provido." (g.n.).**

**RESP n° 507.205, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 17.11.03, p. 213: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PARA PESSOA CARENTE. LEGITIMIDADE DA UNIÃO, DO ESTADO E DO MUNICÍPIO PARA FIGURAREM NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC, quando as questões levadas ao conhecimento do Órgão Julgador foram por ele apreciadas. 2. Recurso no qual se discute a legitimidade passiva da União para figurar em feito cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à manutenção de pessoa carente, portadora de atrofia cerebral gravíssima (ausência de atividade cerebral, coordenação motora e fala). 3. A Carta Magna de 1988 erige a saúde como um direito de todos e dever do Estado (art. 196). Daí, a seguinte conclusão: é obrigação do Estado, no sentido genérico (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária para a cura de suas mazelas, em**

especial, as mais graves. 4. Sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, impõe-se a solidariedade dos três entes federativos no pólo passivo da demanda. 5. Recurso especial desprovido."

**RESP n° 656.979, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 07.03.05, p. 230: "ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS. 1. Em sede de recurso especial, somente se cogita de questão federal, e não de matérias atinentes a direito estadual ou local, ainda mais quando desprovidas de conteúdo normativo. 2. Recurso no qual se discute a legitimidade passiva do Município para figurar em demanda judicial cuja pretensão é o fornecimento de prótese imprescindível à locomoção de pessoa carente, portadora de deficiência motora resultante de meningite bacteriana. 3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado. 4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves. 5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda. 6. Recurso especial improvido."**

**RESP n° 656.296, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 29.11.04, p. 264: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. TRATAMENTO MÉDICO. SUS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 17 DA LEI ORGÂNICA DE SAÚDE. SÚMULAS N°s 282 E 356 DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃOS PARADIGMAS E JULGADO RECORRIDO DO MESMO TRIBUNAL. SÚMULA N° 13/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO, DO ESTADO E DA UNIÃO. ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 87 DO CPC. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS. ART. 273 DO CPC. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N° 7/STJ. I - A matéria inserta no art. 17 da Lei Orgânica de Saúde carece do necessário prequestionamento, não tendo sido apreciada pelo Tribunal a quo, nem explícita nem implicitamente. Não tendo o recorrente oposto embargos declaratórios buscando declaração acerca da referida matéria, incidem na hipótese, as Súmulas n.ºs 282 e 356, do STF. II - É inviável a configuração da divergência jurisprudencial quando os acórdãos paradigmas colacionados são do mesmo Tribunal em que foi proferido o acórdão recorrido. Súmula n° 13/STJ. III - É da competência solidária entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população, sendo o Sistema Único de Saúde composto pelos referidos entes, conforme pode se depreender do disposto nos arts. 196 e 198, § 1º, da Constituição Federal. IV - A jurisprudência desta Corte encontra-se pacificada no sentido de que a competência é fixada no momento da propositura da ação, sendo que, ainda que o réu mude de domicílio, não há o deslocamento da competência, ex vi do teor do art. 87 do CPC. V - Na hipótese presente, a análise dos requisitos legais previstos no art. 273 do CPC conduz ao reexame dos fundamentos do conjunto fático-probatório contidos no decism atacado, incidindo, na espécie, a Súmula n° 07 deste Tribunal. VI - Recurso especial parcialmente provido, para determinar a inclusão do Estado do Rio Grande do Sul no pólo passivo da demanda."**

No mérito, encontra-se firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

**AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, sessão de 19.05.09: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. MEDICAMENTOS. FORNECIMENTO A PACIENTES CARENTES. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão dos autos com base na legislação processual que visa assegurar o cumprimento das decisões judiciais. Inadmissibilidade do RE, porquanto a ofensa à Constituição, se existente, seria indireta. II - A disciplina do art. 100 da CF cuida do regime especial dos precatórios, tendo aplicação somente nas hipóteses de execução de sentença condenatória, o que não é o caso dos autos. Inaplicável o dispositivo constitucional, não se verifica a apontada violação à Constituição Federal. III - Possibilidade de bloqueio de valores a fim de assegurar o fornecimento gratuito de medicamentos em favor de pessoas hipossuficientes. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido."**

**AI-AgR n° 604.949, Rel. Min. EROS GRAU, DJ 24-11-2006 PP-00086: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A PACIENTE HIPOSSUFICIENTE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição dos medicamentos de que necessita. Obrigação do Estado em fornecê-los. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**RE-AgR n° 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU de 24.11.00, p. 101: "PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito**

público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF."

AI-AgR nº 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 18.02.00, p. 59: "COMPETÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRÂNSITO DO EXTRAORDINÁRIO. A teor do disposto no § 2º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabe ao relator proferir decisão em agravo de instrumento interposto com a finalidade de alcançar o processamento do extraordinário. O crivo do Colegiado ocorre uma vez acionada a norma do artigo 545, também do Código de Processo Civil, no que previsto agravo inominado contra a decisão prolatada. SAÚDE - PROMOÇÃO - MEDICAMENTOS. O preceito do artigo 196 da Constituição Federal assegura aos necessitados o fornecimento, pelo Estado, dos medicamentos indispensáveis ao restabelecimento da saúde, especialmente quando em jogo doença contagiosa como é a Síndrome da Imunodeficiência Adquirida."

RE-AgR nº 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, DJU de 23.02.2001, p. 122: "EMENTA: Saúde. Medicamentos. Fornecimento. Hipossuficiência do paciente. Obrigação do Estado. Regimental não provido."

RE-AgR nº 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 21.09.01, p. 51: "CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS: FORNECIMENTO A PACIENTES CARENTES: OBRIGAÇÃO DO ESTADO. I. - Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição dos medicamentos de que necessita: obrigação do Estado em fornecê-los. Precedentes do S.T.F. II. - Negativa de seguimento ao RE. Agravo não provido."

O Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido:

AGRESP 1.136.549, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 21/06/2010: "ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO OPORTUNIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. 2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal. 3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido."

RESP 658.323, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 21.03.05: "RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada

moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente. 5. Recurso especial desprovido."

**ROMS 17.425, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 22.11.04: "ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. 1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes. 2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I). 3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198). 4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido. 5. Recurso provido."**

A Turma reconheceu a supremacia de tal direito fundamental, como revela, entre outros, o acórdão, de que fui relator, proferido no julgamento do AG nº 2004.03.00.041755-8, sessão de 19.10.05:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SUS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PATOLOGIA GRAVE. HIPOSSUFICIENTE. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA DIGNA E À SAÚDE. PROTEÇÃO SUMÁRIA DO BEM JURÍDICO DE MAIOR VALOR. PRECEDENTES. 1. Embora apenas em juízo cognitivo sumário, cabe apreciar para o fim de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva da agravante, em face da ação originária, pois firmada a interpretação, pela jurisprudência adotada, de que as obrigações do SUS podem ser cobradas por qualquer dos entes que o integram, em regime de solidariedade, assim, pois, da UNIÃO FEDERAL, ESTADO ou MUNICÍPIO, isolada ou concorrentemente. 2. No mais, cabe salientar que, no exame da medida requerida, o que se teve como preponderante, acima do interesse econômico, orçamentário e administrativo, do ente público onerado, foi o direito social à saúde, invocado em favor da autora que, para controle e tratamento de doença grave, necessita de medicamento especial, de custo além de suas posses, e não fornecido, voluntária e gratuitamente, pelo Poder Público. 3. A irreversibilidade da medida não é questão a ser definida, em cálculo ou peso comum, quando em disputa valor jurídico e social que, em muito supera, qualquer risco ou dano de eventual reconhecimento, ao final, da improcedência do pedido. Nem mesmo a tese da licitação, cuja legislação conhece hipóteses de dispensa e inexigibilidade, pode impor-se em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde. Cabe ao Poder Público garantir a saúde, de forma gratuita aos que dela necessitem, e provendo tratamentos e medicamentos, que não se limitam aos disponíveis segundo os critérios da Administração, senão que de acordo com a comprovada necessidade do hipossuficiente, e ainda segundo as prescrições médicas de cada caso concreto, ficando relegada ao julgamento do mérito a discussão de eventuais controvérsias técnicas, em termos de adequação ou eficiência dos meios de cura ou melhoria da saúde do paciente, se, como no caso, tenha sido a prescrição médica fornecida como meio emergencial de tutela da condição digna de vida. 4. A multa diária, cominação decorrente de lei, por violação da obrigação de fazer, é igualmente aplicável ao Poder Público, cuja prerrogativa de precatório não impede a imposição da sanção pecuniária, cuja execução, esta sim, deve observar, porém, o devido processo legal. 5. Precedentes: agravo de instrumento desprovido, e agravo regimental prejudicado."**

Assim igualmente decidiram outras Turmas desta Corte:

**AI 2010.03.00032307-2, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 03/03/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORNECIMENTO DIRETO DE MEDICAÇÃO NECESSÁRIA AO TRATAMENTO DE BENEFICIÁRIOS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. 1 - Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde. 2 - Há expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal. 3 - A autora, ora agravada, é portadora de carcinoma de células renais, em estágio clínico de metástases ósseas, tendo realizado cirurgia de nefrectomia direita no dia 30.08.10. 4 - Em face do alto custo do medicamento indicado para o tratamento, e não tendo a agravada condições de comprá-los, socorreu-se da via judicial. 5 - Os medicamentos solicitados pela agravada mostram-se de suma importância para sua sobrevivência em condições dignas, porquanto a melhora de seu estado geral de saúde**

*depende atualmente dessas ações profiláticas. 6 - Negar à agravada o fornecimento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida. 7 - Agravo de instrumento desprovido."*  
**AI 2008.03.00005908-8, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 06/12/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO EM DOSES SEMANAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MEDICAMENTO SOLICITADO POSSUI UM CUSTO ELEVADO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando afastar a decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar ao Estado do Mato Grosso do Sul e ao Município de Campo Grande-MS, no prazo de 5 (cinco) dias, o fornecimento ao Autor, portador de mucopolissacaridose do tipo II, o fornecimento do medicamento indicado para o seu tratamento, em doses semanais de forma contínua, bem como determinou a intimação da União Federal, para que dê cumprimento à decisão, na hipótese de existência de problemas no regular fornecimento do medicamento, por parte da Fazenda Pública dos entes federados, tendo em vista a presença dos pressupostos para a concessão da medida nos autos originários. II - Afastada a alegação de ilegitimidade passiva do Agravante, haja vista caber ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, não cabendo a nenhum dos entes políticos eximir-se de tal preceito. III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo. IV - Agravo de instrumento improvido."**

Na espécie, houve, além da receita médica, indicando a necessidade do medicamento e sua adequação ao tratamento, perícia judicial corroborando a indicação, com argumentos que confirmam o diagnóstico da doença (diabetes insulino dependente). Tal laudo judicial, associada às demais provas coligidas, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente o autor, diante do custo dos produtos, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu sob a responsabilidade legal de seu grau e que responde, pois, pelo tratamento indicado, e eventual irregularidade, se vier a ser apurada. As alegações de ilegitimidade passiva, restrição orçamentária, elevado custo, competência executiva para dispor sobre política de saúde, falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, existência de medicamentos alternativos, entre outras, não podem ser acolhidas diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito do autor à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamentos essenciais à garantia da respectiva saúde. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005812-38.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.005812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CONCESSIONARIAS CHEVROLET S/C ABRAC  
ADVOGADO : DANIEL QUADROS PAES DE BARROS e outro  
No. ORIG. : 00058123820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, e o cancelamento, somente ocorreu após a propositura da ação, pelo que postulou pela exclusão da verba honorária.

Por sua vez, recorreu adesivamente a executada, sustentando, em suma, que a verba honorária foi fixada de forma irrisória, diante dos requisitos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e que a ação tramitou por quase quatro anos, pelo que requereu a majoração dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor atualizado da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

**AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."**

**RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."**

**RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."**

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

**Na espécie**, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois o débito fiscal foi objeto de compensação, em **10/03/03** (f. 50/1), através do PA nº 11610.003407/2003-88, antes, portanto, do ajuizamento e citação na execução fiscal, esta ocorrida em **29/10/07** (f. 07), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo, inclusive, restou confirmada a compensação pela Secretaria da Receita Federal, informando que a extinção do débito fiscal ocorreu, antes da própria inscrição em dívida ativa (f. 110/1), o que acarreta a comprovação da causalidade e da responsabilidade processual da exequente.

No tocante aos honorários advocatícios, igualmente consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido." RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."**

Como se observa, o valor da causa, em fevereiro de 2007, alcançava a soma de R\$ 15.617,91 (f. 02), tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como irrisório. Desse modo, a majoração da verba honorária para 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme entendimento consagrado, representa, no caso em exame, como adequado e equitativo, suficiente para remunerar, razoavelmente o vencedor, em face da peculiaridade concreta, sem onerar excessivamente o vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária, e dou provimento ao recurso adesivo, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036162-48.2003.4.03.6182/SP  
2003.61.82.036162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EF VIAGENS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI e outro  
No. ORIG. : 00361624820034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, sendo, assim, inaplicável a regra do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

**AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."**  
**RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."**  
**RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência. "Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."**

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Consta dos autos que houve propositura de execução fiscal, em 10/07/03 (f. 02), para cobrança de PIS, com vencimento entre 14/02/97 e 15/09/97, citação, em 05/08/03 (f. 12), oposição de embargos de devedor, alegando prescrição e compensação, e sentença julgando improcedentes os embargos, em 11/01/07 (f. 69/76), tendo sido interposta apelação pela embargante. Processado o apelo nesta Corte, foi noticiado o cancelamento da inscrição em dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, tendo a relatoria julgado prejudicado o recurso, em 19/05/08 (f. 124).

**Na espécie**, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da r. sentença, vez que não comprovou a apelante que a execução fiscal ocorreu por culpa da executada, limitando-se, apenas, a argumentar, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, sendo inaplicável o artigo 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sem a comprovação documental respectiva, o que não afasta sua responsabilidade processual e a causalidade que foi apurada pela r. sentença para a sua condenação em verba honorária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013716-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT

ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro

APELADO : EMBALAGENS RUBI IND/ E COM/ LTDA

No. ORIG. : 00137160720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**- AC nº 1999.61.11010373-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04/07/2003, p. 67: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. A competência para a fixação de critérios para a extinção do executivo fiscal é legal ou legal-administrativa, e não judicial, o que significa reconhecer que o interesse processual na propositura da execução ou na sua suspensão é objetivamente definido, com os contornos, requisitos e condições previstas em lei e em ato administrativo eventualmente exigido, e não por decisão judicial que, em última análise, importe, na verdade, em alterar a vontade legislativa. 3. A extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo em relação às ações para cobrança exclusiva de honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 UFIR's (a partir do artigo 20, § 2º, da MP nº 1.542-24, de 10.07.97, até a lei de conversão - artigo 20, § 2º, da Lei nº 10.522, de 19.07.02). Para os demais créditos, era previsto apenas o arquivamento provisório para as execuções de até 1.000 UFIR's (artigo 18 da MP nº 1.110, de 30.08.95, até a reedição pela MP nº 1.973-62, de 01.06.00) ou até R\$ 2.500,00 (a partir da reedição pela MP nº 1973-63, de 29.06.00, até a lei de conversão), com a reativação da ação proposta, quando ultrapassados tais valores. 4. Nem se pode alegar que o ajuizamento da execução fiscal era vedado, naquela oportunidade, pois somente com a Portaria nº 248, de 03.08.00, que alterou a Portaria nº 289, de 31.10.97, é que o Ministro da Fazenda autorizou a não-inscrição na dívida ativa da União dos débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 250,00, e a não-propositura da execução quando igual ou inferior a R\$ 2.500,00, daí porque, para os já propostos, foi determinado o arquivamento provisório, sem baixa na distribuição. 5. Em casos que tais, o arquivamento provisório - e não a extinção - configura o interesse público dominante, legalmente previsto, sobre o qual não é legítimo dispor o Poder Judiciário, de modo a frustrar a justa expectativa da Administração Fiscal de reativar a execução, para imediata satisfação do crédito público, quando ultrapassado o limite previsto em lei para a suspensão processual. 6. Precedentes."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis*: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027709-25.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.027709-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNILABOR COM/ E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00277092520074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) a execução fiscal de débito da Seguridade Social possui sistemática específica de responsabilidade, conforme artigo 13 da Lei 8.620/93; (2) a hipótese de solidariedade encontra respaldo, ainda, no artigo 124, II do CTN; (3) *"salienta-se, outrossim, que a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pela Medida Provisória nº 499/08 não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador"*, conforme os artigos 101, 105, 142 e 144 do CTN; (4) a modificação posterior do lançamento somente pode ocorrer se a lei assim determinar (artigo 149, I, CTN), o que não ocorreu na espécie; (5) *"uma vez que, no momento dos fatos geradores, eram os sócios solidariamente responsáveis pelo pagamento do tributo, na forma dos artigos 121, II e 124, II do CTN, e com fundamento no art. 195 da CF/88, permanece sua legitimidade passiva mesmo que tenha havido ulterior revogação da norma imputativa"*; e (6) *"não se tratar de quaisquer das hipóteses excepcionais previstas nos arts. 106 ou 144, § 1º, do Código Tributário Nacional. Não se cuida de sanção em virtude da infração à lei ou descumprimento de obrigação, mas sim de responsabilização tributária pelo pagamento por expressa designação legal, nos termos do art. 128, c/c art. 121 do CTN"*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): *Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."***

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se**

*extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."*

**AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS.**

**IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "**5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."**

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o regime de solidariedade foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."**

Impertinente, pois, discutir regra aplicável ao tempo do fato gerador ou do lançamento tributário (artigos 101, 105, 106, 142, 144, 149, I, CTN), independentemente de revogação da legislação, se o que houve, enfim, foi a própria declaração de inconstitucionalidade do preceito legal invocado pela PFN para sustentar a solidariedade passiva do responsável tributário.

**Na espécie**, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, com decretação judicial em **02.10.07** (f. 40), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."**

Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124, cuja invocação ocorreu para subsidiar a responsabilidade solidária do artigo 13 da Lei 8.620/93, o qual, porém, foi declarado inconstitucional pela Suprema Corte.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019947-89.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.019947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LANCE CONFECÇÕES LTDA e outro  
: NORMA ANTOINE ANTANIOS  
ADVOGADO : CRISTIANE MOUAWAD e outro  
No. ORIG. : 00199478920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) a execução fiscal de débito da Seguridade Social possui sistemática específica de responsabilidade, conforme artigo 13 da Lei 8.620/93; (2) a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pela Medida Provisória nº 499/08, convertida na Lei nº 11.941/09, não altera a responsabilidade dos sócios, pois, no tocante à vigência e à aplicação das normas tributárias no tempo, incide a regra geral de que se aplica a lei vigente no momento do fato gerador, conforme os artigos 101, 105, 142 e 144 do CTN; (3) a modificação posterior do lançamento somente pode ocorrer se a lei assim determinar (artigo 149, I, CTN), o que não ocorreu na espécie; (4) "uma vez que, no momento dos fatos geradores, eram os sócios solidariamente responsáveis pelo pagamento do tributo, na forma dos artigos 121, II e 124, II do CTN, e com fundamento no art. 195 da CF/88, permanece sua legitimidade passiva mesmo que tenha havido ulterior revogação da norma imputativa"; e (5) "não se tratar de quaisquer das hipóteses excepcionais previstas nos arts. 106 ou 144, § 1º, do Código Tributário Nacional. Não se cuida de sanção em virtude da infração à lei ou descumprimento de obrigação, mas sim de responsabilização tributária pelo pagamento por expressa designação legal, nos termos do art. 128, c/c art. 121 do CTN".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

**RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

**AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica

*regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."*

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o regime de solidariedade foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "*3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."*

Impertinente, pois, discutir regra aplicável ao tempo do fato gerador ou do lançamento tributário (artigos 101, 105, 106, 142, 144, 149, I, CTN), independentemente de revogação da legislação, se o que houve, enfim, foi a própria declaração de inconstitucionalidade do preceito legal invocado pela PFN para sustentar a solidariedade passiva do responsável tributário.

**Na espécie**, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, com decretação judicial em **24.05.05** (f. 95), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."**

Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124, cuja invocação ocorreu para subsidiar a responsabilidade solidária do artigo 13 da Lei 8.620/93, o qual, porém, foi declarado inconstitucional pela Suprema Corte.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00213 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012637-60.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.012637-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : VIACAO PARATODOS LTDA  
ADVOGADO : HELIO RUBENS BATISTA RIBEIRO COSTA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 8 de maio de 2001, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da cobrança de multa moratória e de juros de mora sobre valores devidos a título de CPMF, pela impetrante, que deixaram de ser retidos por instituições financeiras em razão da suspensão do recolhimento da referida exação ao amparo de liminar posteriormente revogada, afastando-se, ainda, a aplicação das normas constantes da Medida Provisória nº 2.037-25/2000 (e reedições), em especial seus artigos 44 e 45, bem como a Instrução Normativa nº 89/2000 (arts. 1º, 2º e 3º) e, ainda, seja-lhe garantido o direito ao sigilo bancário, seja pela operação de débito em conta ou pela prestação de informações sobre sua movimentação financeira pelos Bancos à Receita Federal. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A medida liminar foi parcialmente deferida para o fim de assegurar à impetrante tão-somente o direito de não se submeter ao recolhimento de juros e multa incidentes sobre os valores a serem retidos e recolhidos a título de CPMF - objeto de ação judicial -, pelos bancos em que é correntista (relação acostada à inicial), não se submetendo em parte ao disposto na Medida Provisória nº 2.037-25/2000 (e reedições) e Instrução Normativa nº 89/2000, bem como o direito de não ter quebrado seu sigilo bancário, seja pela operação de débito em conta ou pela prestação de informações sobre sua movimentação financeira, pelos bancos à Receita Federal, sem que disso decorra qualquer medida coativa ou punitiva por parte da autoridade impetrada, até ulterior deliberação deste Juízo.(fls. 114/121).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

A União Federal interpôs agravo de instrumento, requerendo a atribuição de efeito suspensivo à referida decisão, o qual foi indeferido (fl. 198).

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança pleiteada para que a autoridade impetrada reconheça a exclusão da multa moratória no caso de recolhimento da CPMF, em nome da impetrante, no prazo de 30 dias, nas condições previstas no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, contando tal prazo da data da publicação do acórdão (ou do acórdão dos embargos de declaração, em havendo). Dispôs o juiz de primeiro grau, ainda, que a dispensa da exigência da multa abrange aquela decorrente da mora pertinente às obrigações tributárias cujos vencimentos relativos à CPMF ocorreram desde a impetração do mandado de segurança noticiado nos autos, restando cassada a liminar deferida no que diverge do ora sentenciado. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 176/183).

Regularmente processado o recurso, e sem a interposição de recursos ou contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se à fl. 202 pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumprido registrar que o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN nº 2.031-5/DF (Relatora Ministra Ellen Gracie, data de julgamento: 03/10/2002, Órgão julgador: Tribunal Pleno, DJ: 17/10/2003, pp. 00013) reconheceu a constitucionalidade da cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF.

Por oportuno, a transcrição do referido aresto:

**"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ART. 75 E PARÁGRAFOS, ACRESCENTADOS AO ADCT PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21, DE 18 DE MARÇO DE 1999).**

1 - O início da tramitação da proposta de emenda no Senado Federal está em harmonia com o disposto no art. 60, inciso I da Constituição Federal, que confere poder de iniciativa a ambas as Casas Legislativas.

2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada no Senado Federal, sofreu alteração na Câmara dos Deputados, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à alteração implementada no § 1º do art. 75 do ADCT, que não importou em mudança substancial do sentido daquilo que foi aprovado no Senado Federal. Ofensa existente quanto ao § 3º do novo art. 75 do ADCT, tendo em vista que a expressão suprimida pela Câmara dos Deputados não tinha autonomia em relação à primeira parte do dispositivo, motivo pelo qual a supressão implementada pela Câmara dos Deputados deveria ter dado azo ao retorno da proposta ao Senado Federal, para nova apreciação, visando ao cumprimento do disposto no § 2º do art. 60 da Carta Política.

3 - Repristinação das Leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, sendo irrelevante o desajuste gramatical representado pela utilização do vocábulo "prorrogada" no caput do art. 75 do ADCT, a revelar objetivo de repristinação de leis temporárias, não vedada pela Constituição.

4 - Rejeição, também, das alegações de confisco de rendimentos, redução de salários, bitributação e ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade.

5 - Ação direta julgada procedente em parte para, confirmando a medida cautelar concedida, declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 75 do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional nº 21, de 18 de março de 1999".

Outrossim, restou pacífico o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça quanto à validade da cobrança dos juros de mora e da multa moratória sobre valores a título de CPMF que deveriam ter sido retidos mas estavam sob amparo de liminar, a teor do que dispõe o art. 45, inciso III, da atual Medida Provisória nº 2.158-35/2001:

*Art.45. As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF deverão:*

*I-apurar e registrar os valores devidos no período de vigência da decisão judicial impeditiva da retenção e do recolhimento da contribuição;*

*II-efetuar o débito em conta de seus clientes-contribuintes, a menos que haja expressa manifestação em contrário:*

*a)no dia 29 de setembro de 2000, relativamente às liminares, tutelas antecipadas ou decisões de mérito, revogadas até 31 de agosto de 2000;*

*b)no trigésimo dia subsequente ao da revogação da medida judicial ocorrida a partir de 1o de setembro de 2000;*

*III-recolher ao Tesouro Nacional, até o terceiro dia útil da semana subsequente à do débito em conta, o valor da contribuição, acrescido de juros de mora e de multa moratória, segundo normas a serem estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal;*

*(...)" (grifos meus).*

Desse modo, em decorrência do Princípio da Especialidade, afasta-se o disposto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, prevalecendo a regra contida no artigo 45, inciso III, da Medida Provisória 2.037/00 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001) e no art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000, sendo devidos os encargos moratórios no período em discussão.

Vale dizer, retornando os fatos ao *status quo ante*, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, ou denegada a segurança, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa, conforme previsão legal.

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, cujos julgados trago à colação:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CPMF. CASSAÇÃO DE LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITOS RETROATIVOS. JUROS E MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA.**

1. O STJ pacificou a orientação de que a suspensão de medida liminar possui efeitos retroativos, com o retorno da situação dos autos ao *status quo ante*. Assim, "denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).

2. Hipótese em que os contribuintes deixaram de recolher a CPMF durante a vigência de liminar concedida em Ação Civil Pública. Com sua cassação, é devido o pagamento do tributo acrescido de multa e juros moratórios. Precedentes do STJ. 3.Agravo Regimental não provido."

(STJ, SEGUNDA TURMA, AGRESP 742280, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 19/12/08)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. SUJEIÇÃO AOS ENCARGOS INERENTES AO NÃO-**

**CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE INTEGRAM A PRIMEIRA SEÇÃO/STJ.**

1. *Constituindo o deferimento de pedido liminar decisão proferida em sede de cognição sumária, podendo ter natureza cautelar ou antecipatória, a sua posterior cassação sujeita o requerente à eficácia retroativa da decisão contrária. Assim, "denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).*

2. *Na hipótese, os recorridos devem arcar com as conseqüências inerentes à cassação da liminar anteriormente deferida, em virtude da denegação da segurança, sujeitando-se aos encargos relativos ao não-recolhimento, ou mesmo ao recolhimento em atraso da exação fiscal em comento.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ - RESP 675192/MG, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, Data do Julgamento: DJ DATA:14/06/2007, p. 254)"

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO AO ABRIGO DE DECISÃO JUDICIAL. LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. EFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR LIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MP 2.037/2000. IN/SRF 89/00. ART. 63, § 2º DA LEI 9.430/96. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

1. **O provimento liminar, seja em sede de Mandado de Segurança, seja por via de antecipação de tutela ou ainda em ação civil pública, decorre sempre de um juízo provisório, passível de alteração a qualquer tempo, quer pelo próprio juiz prolator da decisão, quer pelo Tribunal ao qual encontra-se vinculado; a parte que se beneficia da medida acautelatória, fica sujeita à sua cassação, devendo arcar com os consectários decorrentes do atraso ocasionado pelo deferimento da medida, cuja cassação tem eficácia ex tunc.**

2. *A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda, adaptando-a à realidade e evitando a corrosão do valor pelos efeitos da inflação. Os juros moratórios, por serem remuneratórios do capital, também são devidos ante a cassação do provimento judicial provisório.*

3. *Consectariamente, "Retornando os fatos ao statu quo ante, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa conforme a previsão do art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000." (REsp. 674.877/MG)*

4. *Deveras, afigura-se correta a incidência de juros de mora e multa (art. 2º, § 2º, I e II da IN/SRF 89/2000) quando da denegação da ordem de segurança e conseqüente cassação da liminar anteriormente deferida, inclusive se a liminar foi concedida em sede de Ação Civil Pública. Precedentes jurisprudenciais do STJ: AgRg no REsp. 742.280/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 19.12.08; REsp. 676.101/MG, desta relatoria, DJU 17.12.08; AgRg no REsp. 510.922/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 28.05.08; REsp. 928.958/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 04.06.07; REsp. 674.877/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 16.11.04; REsp. 571.811/MG, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 03.11.04; REsp. 586.883/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 09.03.04 e REsp. 503.697/MG, desta Relatoria, DJU 29.09.03.*

5. *A responsabilidade pelos consectários do inadimplemento do tributo, por óbvio, é do próprio contribuinte, uma vez que o fato de estarem os valores depositados em determinada instituição financeira não desloca a responsabilidade do pagamento dos mesmos para a fonte que apenas retém a exação, mormente porque o numerário, a despeito de estar depositado em seus cofres, não está à sua disposição, ao revés, pertencem ao correntista-contribuinte, a quem incumbe o pagamento dos juros e correção monetária respectivos, posto não se tratar de depósito feito voluntariamente.*

6. *In casu, o contribuinte impetrou mandado de segurança individual, obtendo a medida liminar para a suspensão do pagamento do tributo (art. 151, IV do CTN) e, em decorrência de sua posterior cassação, impõe-se à parte o adimplemento da exação com todos os consectários legais exigidos, sem eximi-la da correção, multa e juros, diferentemente do que ocorre no caso do depósito previsto no art. 151, II do CTN, que também suspende a exequibilidade do crédito tributário, mas no qual a instituição consignatária dos montantes discutidos promove a correção monetária do capital.*

7. **O art. 63, § 2º, da Lei 9.430/96 dispõe que: "A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição". Nada obstante, o art. 46, inciso III da MP 2.037-22/2000 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001 e em vigor na forma da EC 32/2001), ao dispor sobre o recolhimento da CPMF no caso de revogação da liminar ou antecipação que suspendeu a retenção, determinou a cobrança de juros de mora e multa moratória.**

8. **O Princípio da Especialidade (lex specialis derogat lex generalis) afasta-se o disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96, prevalecendo, in casu, a regra contida na referida medida provisória, sendo devida a multa moratória." (EDcl no REsp. 510.794/MG, DJU 24.10.05 )**

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

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para determinar que o recolhimento do tributo seja acrescido de juros de mora, incidindo o referencial SELIC, e multa, afastando a aplicação do disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96.

(STJ- RESP 1011609/MG, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. LUIZ FUX, Data Julgamento: 23/06/09, DJE DATA:06/08/2009)" (grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. SUJEIÇÃO AOS ENCARGOS INERENTES AO NÃO-CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE INTEGRAM A PRIMEIRA SEÇÃO/STJ.

1. Constituinto o deferimento de pedido liminar decisão proferida em sede de cognição sumária, podendo ter natureza cautelar ou antecipatória, a sua posterior cassação sujeita o requerente à eficácia retroativa da decisão contrária. Assim, "denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária" (Súmula 405/STF).

2. Na hipótese, os recorridos devem arcar com as conseqüências inerentes à cassação da liminar anteriormente deferida, em virtude da denegação da segurança, sujeitando-se aos encargos relativos ao não-recolhimento, ou mesmo ao recolhimento em atraso da exação fiscal em comento. 3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200401096865, RESP - RECURSO ESPECIAL - 675192, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, PUBL. DJ DATA:14/06/2007 PG:00254)"

A corroborar esse entendimento, vale mencionar o disposto na Súmula nº 405 do C. STF:

"Denegado o Mandado de Segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária"

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial para declarar a legitimidade da incidência da multa moratória e dos juros de mora sobre os valores não retidos a título de CPMF, por força de liminar.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00214 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1202182-04.1998.4.03.6112/SP

1999.03.99.022492-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EDIVALDO MENEZES E CIA LTDA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.02182-5 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por Edivaldo Menezes e Cia Ltda., em face de decisão proferida nestes autos, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

Pretendem os declaratórios a rediscussão do mérito e o prequestionamento das matérias ali aventadas. Alega o direito à imunidade tributária em relação a COFINS incidente sobre as operações com combustíveis, derivados do petróleo e minerais. Requer, por fim, que os embargos de declaração sejam processados, acolhidos e ao final providos.

É o relatório. DECIDO.

Inexiste qualquer vício na decisão embargada, o tema foi integralmente analisado na decisão, com as fundamentações ali esposadas, sendo que o magistrado não está obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento. Neste sentido: "O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das

partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207).

A decisão lavrada reconheceu que houve inovação da causa de pedir em momento processual inadequado, de modo que o recurso não foi conhecido. Na hipótese dos autos, a embargante pretende a modificação do julgado e o prequestionamento de suposto vício na decisão pela via dos declaratórios.

O cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão, conforme disposições do art. 535, I e II, do CPC.

Com efeito, imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito, o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

Ademais, quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Neste sentido é o julgado do E. STJ nos EDcl no AgRg no REsp 793659/PB, julgado em 12/06/2006, de relatoria do Ministro FELIX FISCHER, "*Os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão e, mesmo que manejados para fins de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão).*"

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intime-se. Publique-se.

Após, à Vara de origem, para as medidas cabíveis.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00215 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028505-83.1998.4.03.6100/SP  
2003.03.99.006121-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSEFA DE SANTANA ROCHA e outro  
: JOSE MARIA DE SOUZA ROCHA  
ADVOGADO : VALTER ALVES DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.28505-9 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária oferecida em face da União Federal, com pedido de tutela antecipada, com o escopo de obter a restituição dos valores depositados em Caderneta de Poupança (nº 01.753.301-0/Banco Nacional S/A), convertidos à ré, em decorrência do disposto na Lei nº 9.526/97

Alegou que o saldo recolhido pelo Banco Central do Brasil não foi reclamado pelos autores dentro do prazo de 30 dias, previsto no § 3º, do artigo 1º, da Lei nº 9.526/97, e, em razão disso, os valores foram repassados para o Tesouro Nacional, como receita orçamentária, passando, pois, para o domínio da União.

Indeferido o pedido de tutela antecipada, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação, sob o fundamento de que a Medida Provisória nº 1711/98, convertida na Lei nº 9.526/97, não poderia ter restringido o acesso ao Judiciário. Considerou esta lei caracteriza ofensa dos Princípios do Devido Processo Legal, Ampla Defesa e Contraditório. Determinou a restituição das quantias correspondentes aos depósitos, com correção monetária a partir do momento em que ficaram indisponíveis aos autores e juros de mora, a contar da citação, aplicando-se o Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região. Condenou a ré em verba honorária fixada em 10% sobre o débito.

A ré informa a perda do objeto da ação, pois os valores pleiteados já teriam sido restituídos aos autores, conforme pleiteado.

Irresignada, a União Federal ofereceu recurso de apelação e sustentou, *preliminarmente*, a falta de interesse de agir/perda do objeto e, *no mérito*, pugnou pela reforma de piso.

É o relatório. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não vislumbra falta de interesse de agir por perda do objeto. Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela declaração do direito em que se funda a pretensão - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pelas dissonâncias em torno da discussão das circunstâncias em que a pretendida repetição se concretizaria.

Não pode o Judiciário deixar de se manifestar quando regulamente provocado, uma vez que, ainda que exista previsão legal para a eventual satisfação da pretensão do impetrante na esfera administrativa, esta, segundo alegado, não se concretizou integralmente.

No mérito, interessante lembrar que, em relação às contas antigas, não movimentadas por longo período de tempo, as Resoluções 2.025/93 e 2.078/94 determinaram o recadastramento das contas de depósitos então existentes sob qualquer título.

O objeto da indigitada norma era evitar a lavagem de dinheiro por via de contas fantasmas.

De acordo com a Lei nº 9.526/97, alterada posteriormente pela Lei nº 9.814/99, o prazo para tal recadastramento expirou em 31.12.2002. Após esta data, os saldos das contas não recadastradas deveriam ser transferidos para o Tesouro Nacional.

Assim, prescreve a Lei nº 9.526/97:

**Art. 1º** Os recursos existentes nas contas de depósitos, sob qualquer título, cujos cadastros não foram objeto de atualização, na forma das Resoluções do Conselho Monetário Nacional nºs 2.025, de 24 de novembro de 1993, e 2.078, de 15 de junho de 1994, somente poderão ser reclamados, junto às instituições depositárias, até 28 de novembro de 1997.

§ 1º A liberação dos recursos de que trata este artigo pelas instituições depositárias fica condicionada à satisfação, pelo reclamante, das exigências estabelecidas nos incisos I e II do art. 1º da Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 2.025, de 1993, observado o disposto no art. 3º e seus parágrafos da mesma Resolução.

§ 2º Decorrido o prazo de que trata este artigo, os saldos não reclamados, remanescentes junto às instituições depositárias, serão recolhidos ao Banco Central do Brasil, na forma por este determinada, extinguindo-se os contratos de depósitos correspondentes na data do recolhimento.

§ 3º A medida em que os saldos não reclamados remanescentes de que trata o parágrafo anterior forem sendo recolhidos ao Banco Central do Brasil, este providenciará a publicação no Diário Oficial da União de edital relacionando os valores recolhidos e indicando a instituição depositária, sua agência, a natureza e o número da conta do depósito, estipulando prazo de trinta dias, contados da sua publicação, para que os respectivos titulares contestem o recolhimento efetuado.

§ 4º Do indeferimento da contestação cabe recurso, com efeito suspensivo, no prazo de dez dias, para o Conselho Monetário Nacional.

Desta forma, uma vez reclamados os valores depositados, os mesmos devem ser restituídos dentro do prazo legal, conforme preceitua nossa jurisprudência, conforme aresto peço a vênha transcrever:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTAS NÃO CADASTRADAS. RECOLHIMENTO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. REPASSE AO TESOUREIRO NACIONAL. LEI Nº 9.526/97. PEDIDO DE RECONHECIMENTO JUDICIAL AO DEPÓSITO DEDUZIDO DENTRO DO PRAZO. PROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. 1. A Lei nº 9.526, de 08 de dezembro de 1997, dispõe, no seu artigo 3º, que o prazo para requerer judicialmente o reconhecimento do direito aos depósitos repassados ao Tesouro Nacional é de seis meses, contados do edital de recolhimento dos recursos a ser publicado pelo Banco Central do Brasil. 2. Na hipótese dos autos, a ação foi distribuída dentro do prazo legal e a autora provou a titularidade da conta reclamada, impondo-se, pois, a restituição do valor reclamado. 3. Quando vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 4. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se dá parcial provimento.**

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1135459, Processo: 2006.03.99.029203-4, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 01/08/2007, Fonte: DJU DATA:22/08/2007 PÁGINA: 250, Relator: JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS)

**EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. CONTAS DE DEPÓSITOS NÃO RECADASTRADOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.597, DE 10/11/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.526, DE 08/12/97. DIREITO DE PROPRIEDADE; PRINCÍPIO DA LEGALIDADE; DIREITO DE HERANÇA; APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO; ATO JURÍDICO PERFEITO; DEVIDO PROCESSO LEGAL: PRECEITOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS.** 1. A substancialidade da Lei nº 9.526, de 8 de dezembro de 1997, não é totalmente inovadora, uma vez que no seu contexto encontram-se alguns preceitos inspirados em paradigmas preexistentes no mundo jurídico, sobretudo na Lei nº 2.313, de 3 de setembro de 1954, e na Lei nº 8.749, de 10 de dezembro de 1993. 2. Dada a natureza jurídica do contrato de depósito bancário, ocorre a transferência para o banco do domínio do dinheiro nele depositado; o depositante perde a qualidade de proprietário do bem depositado, passando a mero titular do crédito equivalente ao depósito e eventuais rendimentos, isto é, o depositante torna-se credor do depositário. 3. Na acepção ampla do conceito constitucional de propriedade, os valores depositados, convertidos em créditos e abandonados pelos credores, podem ser destinados a fins sociais mediante norma infraconstitucional. 4. As atividades bancárias sujeitam-se aos ditames do Poder Público; quem firma um contrato de depósito bancário para abertura e movimentação de conta adere às normas públicas atinentes, inclusive as que obrigam o cadastramento. Por isso, as Resoluções do Conselho Monetário Nacional nºs 2.025/93 e 2.078/94 não ofendem o princípio da legalidade. 5. A Constituição garante o direito de herança, mas a forma como esse direito se exerce é matéria regulada por normas de direito privado. 6. Os prazos de prescrição ou de decadência são objeto de disposição infraconstitucional. Assim, não é inconstitucional o dispositivo da Lei nº 9.526/97 que faculta ao interessado, no prazo de seis meses após exaurida a esfera administrativa, o acesso ao Poder Judiciário. 7. Não ofende o princípio constitucional do ato jurídico perfeito a norma legal que estabelece novos prazos prescricionais, porquanto estes são aplicáveis às relações jurídicas em curso, salvo quanto aos processos então pendentes. 8. A Lei nº 9.526/97 não contraria o preceito do devido processo legal, dado que prevê publicação, no Diário Oficial da União, do edital relacionando os valores recolhidos e indicando o nome do banco depositário, bem como o rito do contencioso administrativo e recurso ao Poder -Judiciário. 9. Medida cautelar indeferida. (ADI 1715 MC / DF - Distrito Federal, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Julgamento: 21/05/1998, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

A devolução dos referidos saldos esta condicionada ao fornecimento, pelo reclamante, da indicação do banco, agência e conta corrente originais, o valor a ser restituído, CPF ou CNPJ do beneficiário, bem como banco, agência e conta corrente a ser creditada ou caso o valor seja inferior a R\$ 1.000,00, em pecúnia.

Observo que os autores comprovaram a titularidade do depósito bancário, bem como pugnaram pela devolução do depósito no prazo legal em julho de 1998, pois o edital de convocação foi publicado em 20 de janeiro de 1998.

A condenação em verba honorária deve ser mantida, conforme fixada na r. sentença.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00216 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000830-67.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : PROBANK LTDA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA e outro

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 299/307: Dê-se ciência à Caixa Econômica Federal.

Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034655-47.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.034655-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : LUIZ HENRIQUE NEVES DAMASCENO  
No. ORIG. : 00346554720064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 486,79 em ago/04 - fls. 03), com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Na hipótese, o d. Juízo reconheceu, de ofício, a prescrição das anuidades em cobrança, relativas aos exercícios de 2000 e 2001. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apela o exeqüente, fls. 36/46, alegando inicialmente que em razão de os valores discutidos serem indisponíveis, a prescrição de ofício não pode ser decretada, conforme preconiza o art. 146, inciso III, aliena *b*, da Constituição Federal. Alega que o termo inicial para a contagem da prescrição seria o primeiro dia do exercício seguinte ao da anuidade. Assim, somente em 01/01/01 e 01/01/02 o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal teria se iniciado. Aduz que houve suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta dias) dias com a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da execução fiscal, de acordo com o disposto no art. 219, §1º c.c. art. 263, ambos do CPC. Salienta, ainda, que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido. Portanto, ajuizada a ação em 30/06/2006, não teria havido a prescrição das anuidades. Argumenta, por fim, ser *"incabível a extinção do processo de execução fiscal pela falta de localização do devedor ou de bens penhoráveis, porque a ausência de citação ou localização de bens penhoráveis se deu por culpa exclusiva do executado, que tinha o dever legal de informar seu atual endereço ao exequente, que é seu Conselho profissional, não podendo beneficiar-se de sua própria omissão"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

Primeiramente, urge salientar que a prescrição reconhecida pelo d. Juízo *"a quo"* fundamenta-se nas disposições do artigo 174 do CTN (prescrição material) e não no disposto no art. 40, da Lei nº. 6.830/80, razão por que se mostram impertinentes todas as alegações do apelante no tocante à inoccorrência da prescrição intercorrente no caso em tela.

Por seu turno, oportuno destacar que a prescrição é questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis.

Com efeito, é cediço que a prescrição ocorrida antes da propositura da ação - prescrição material - pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04). Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, in verbis:

*"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício"*

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2000 e 2001, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2000 e

mar/2001, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança de crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 030201/2004 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2000 e 03/2001 e proferido o despacho ordenatório da citação somente em 19/09/2006 (fls. 07). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/06/2006 (fls. 02).

A propósito, colhe-se os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo*

final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*. (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. *Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo*". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fulcro no *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00218 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018156-35.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.018156-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MIRNA CIANCI  
APELADO : PHONIX ASSISTENCIA TECNICA E INSTALACOES ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : TACIANO FANTI DA SILVA NUNES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00181563520094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar no qual pretende a impetrante obter provimento que afaste a exigência das certidões negativas previstas na IN DNRC nº 89/2001 como condição para o arquivamento da sua alteração societária.

O mandado de segurança foi impetrado em 07/08/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade coatora que proceda ao arquivamento da alteração do contrato social da impetrante independentemente da apresentação de certidões de regularidade fiscal, desde que não existam outros impedimentos não narrados na inicial.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 81/92.

A sentença, confirmando a liminar, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda ao arquivamento da alteração do contrato social da impetrante independentemente da apresentação de certidões de regularidade fiscal, desde que não existam outros impedimentos não narrados nos autos. Deixou de fixar honorário, na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Apelou a Fazenda do Estado de São Paulo requerendo a reforma da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação e da remessa oficial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do §1º-A do art. 557 do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, que, em 01/06/09, seus sócios optaram por alterar o quadro societário, tendo a JUCESP, em 29/07 do mesmo ano, se negado a efetivar o registro da referida alteração contratual, exigindo a apresentação das certidões negativas de débitos constantes da IN DNRC nº 89/01.

O art. 1º da mencionada instrução normativa dispõe no seguinte sentido:

*"Art. 1º Os pedidos de arquivamento de atos de extinção ou redução de capital de firma mercantil individual ou de sociedade mercantil, bem como os de cisão total ou parcial, incorporação, fusão e transformação de sociedade mercantil serão instruídos com os seguintes comprovantes de quitação de tributos e contribuições sociais federais:*

- I - Certidão de Quitação de Tributos e Contribuições Federais para com a Fazenda Nacional, emitida pela Receita Federal;*
- II - Certidão Negativa de Débito - CND, fornecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS;*
- III - Certificado de Regularidade do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal;*
- IV - Certidão Negativa de Inscrição de Dívida Ativa da União, fornecida pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional".*

O rol de documentos que devem instruir pedidos de arquivamento a serem averbados na Juntas Comerciais vem previsto no art. 37 da Lei nº 8.934/94, a saber:

*"Art. 37. Instruirão obrigatoriamente os pedidos de arquivamento:*

- I - o instrumento original de constituição, modificação ou extinção de empresas mercantis, assinado pelo titular, pelos administradores, sócios ou seus procuradores;*
- II - declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer o comércio ou a administração de sociedade mercantil, em virtude de condenação criminal; (Redação dada pela Lei nº 10.194, de 14.2.2001) (Vide Lei nº 9.841, de 1999)*
- III - a ficha cadastral segundo modelo aprovado pelo DNRC;*
- IV - os comprovantes de pagamento dos preços dos serviços correspondentes;*
- V - a prova de identidade dos titulares e dos administradores da empresa mercantil.*

*Parágrafo único. Além dos referidos neste artigo, nenhum outro documento será exigido das firmas individuais e sociedades referidas nas alíneas a, b e d do inciso II do art. 32".*

A Lei nº 8.212/91 estabelece, em seu art. 47, I, d, a exigência de certidão de regularidade fiscal para o ato de registro ou arquivamento de transformação societária, mas apenas quanto às certidões previdenciárias:

*"Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:*

*I - da empresa:*

*(...)*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)".*

A Lei nº 8.036/90, em seu art. 27, e, estabelece a exigência de certidão de regularidade fiscal em relação ao FGTS, enquanto que o Decreto-lei nº 1.715/79 impõe a apresentação de prova de quitação de encargos fiscais somente quando o ato de arquivamento ocasionar extinção da sociedade (ou baixa de firma individual) ou redução de capital, salvo no caso de falência.

Confira-se:

*Lei nº 8.036/90:*

"Art. 27. A apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes situações:

(...)

e) registro ou arquivamento, nos órgãos competentes, de alteração ou distrato de contrato social, de estatuto, ou de qualquer documento que implique modificação na estrutura jurídica do empregador ou na sua extinção".

Decreto-lei nº 1.715/79:

"Art. 1º - A prova de quitação de tributos, multas e outros encargos fiscais, cuja administração seja da competência do Ministério da Fazenda, será exigida nas seguintes hipóteses:

I - concessão de concordata e declaração de extinção das obrigações do falido;

II - celebração de contrato com quaisquer órgãos da Administração Federal Direta e Autarquias da União e participação em concorrência pública promovida por esses órgãos e entidades, observado, nesta última hipótese, o disposto no artigo 3º;

III - transferência de residência para o exterior;

IV - venda de estabelecimentos comerciais ou industriais por intermédio de leiloeiros;

V - registro ou arquivamento de distrato, alterações contratuais e outros atos perante o registro público competente, desde que importem na extinção de sociedade ou baixa de firma individual, ou na redução de capital das mesmas, exceto no caso de falência;

VI - outros casos que venham a ser estabelecidos pelo Poder Executivo".

Verifica-se, pela análise dos autos, que a alteração societária que se pretende não acarreta, por si só, nenhuma das hipóteses excepcionais arroladas pelo artigo acima transcrito.

Assim, não há qualquer disposição legal que autorize a exigência, pela JUCESP, de certidões de regularidade fiscal expedidas pela Secretaria da Receita Federal e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no caso ora analisado, não podendo, outrossim, qualquer ato inferior à lei extrapolar os limites nela estabelecidos.

Confira-se a jurisprudência de nossos Tribunais a esse respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES. 1. Os documentos exigidos para o deferimento do arquivamento de alteração de contrato social na Junta Comercial estão arrolados no art. 37 da Lei nº 8.934/94, o qual não prevê a obrigatoriedade de juntada de Certidão Negativa de Débitos Tributários para com a Fazenda Nacional ou Estadual como requisito para a providência. 2. Há obrigação legal de apresentação de certidão nacional de débito para o arquivamento de registro, podendo a autoridade impetrada exigir certidão negativa do Instituto Nacional do Seguro Social e Certificado de Regularidade do FGTS. A recorrente apresenta Certificado de Regularidade do FGTS e Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos às Contribuições Previdenciárias e às de Terceiros, e, à exceção desses documentos, a Junta Comercial não deve exigir outras certidões negativas para fins de arquivamento da alteração contratual da empresa" (TRF 4, 4ª Turma, AG 2009.04.00.030555-0/PR, relatora Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler, j. 21/10/09).

"ADMINISTRATIVO. REGISTRO DO COMÉRCIO. JUNTA COMERCIAL. ARQUIVAMENTO. CERTIDÕES NEGATIVAS. - Inexistindo previsão legal para que pedidos de arquivamento de alteração contratual apresentados à Junta Comercial sejam instruídos com Certidão Negativa de Débitos tributários, não pode aquele órgão condicionar o registro solicitado pela impetrante à apresentação dessa espécie de documento baseando-se, para isso, em atos normativos infralegais" (TRF 4, 4ª Turma, REO 2003.70.00.033152-4/PR, relator Desembargador Federal Valdemar Capeletti, D.J. 04/08/04).

No entanto, consoante acima explicitado, há previsão legal no sentido da necessidade de certidão de regularidade fiscal perante o INSS e junto ao FGTS, razão pela qual não há qualquer ilegalidade na exigência das referidas certidões.

Ante o exposto, com fundamento no §1º-A do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial para determinar a ilegalidade da exigência de certidões de regularidade fiscal somente perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022146-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : MARTHA CECILIA LOVIZIO e outro

APELADO : TAMBORE S/A  
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro  
No. ORIG. : 00221463420094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em mandado de segurança com pedido de liminar no qual pretende a impetrante obter provimento que reconheça o seu direito líquido e certo de obter o registro da cisão parcial realizada em 28/08/09 sem a apresentação da certidão conjunta negativa de tributos federais e quanto à dívida ativa da União.

O mandado de segurança foi impetrado em 06/10/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 2.000,00.

A liminar foi deferida para afastar a exigência de apresentação de qualquer modalidade de certidão negativa de débitos no registro e arquivamento de atos societários.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 101/112.

A sentença, confirmando a liminar deferida, concedeu a segurança para o fim de afastar a exigência de apresentação de qualquer modalidade de certidão negativa de débitos no registro e arquivamento de atos societários. Deixou de fixar honorários.

Apelou a Fazenda do Estado de São Paulo alegando preliminar de ilegitimidade passiva e requerendo, no mérito, a reforma da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do §1º-A do art. 557 do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, que, em 28/08/09, por meio de Assembléia Geral Extraordinária, aprovou a cisão, com versão parcial de seu patrimônio, para uma nova sociedade a ser constituída, sendo certo que, para que produza efeitos jurídicos, tal alteração societária deve ser registrada na JUCESP.

Assim, em 09/09/09, a impetrante protocolou, junto àquele órgão, pedido de registro e arquivamento da cisão parcial, tendo-lhe, no entanto, sido exigidas, para a efetivação do registro, certidão negativa de débitos relativos a tributos federais e quanto à dívida ativa da União.

Preliminarmente, afasto a alegada ilegitimidade da JUCESP para figurar no polo passivo do presente *mandamus*, pois o ato coator aqui combatido foi por ela praticado.

Observo, ainda, ter a impetrante veiculado pedido nos seguintes termos: *"uma vez concedida a medida liminar, notificado o Impetrado para prestar as informações cabíveis, intimada a pessoa jurídica a cujos quadros ele pertence, e, ouvido o D. Representante do Ministério Público Federal, requer ainda a Impetrante a concessão da segurança em definitivo, a fim de que seja reconhecido seu direito líquido e certo de obter o registro da cisão parcial realizada em 28.08.2009 sem a apresentação da Certidão Conjunta Negativa de Tributos Federais e quanto à Dívida Ativa da União"* (grifos não constantes do original).

A r. sentença apelada, por sua vez, concedeu a segurança para *"o fim de afastar a exigência de apresentação de qualquer modalidade de certidão negativa de débitos no registro e arquivamento de atos societários"* (grifos não constantes do original - fl. 129).

Assim, se não há postulação específica quanto às demais certidões negativas de débitos, que não as referentes a tributos federais e à dívida ativa da União, a sentença incorreu em julgamento *extra petita*.

Porém, a despeito de apreciar questão estranha à lide, o ilustre julgador apreciou também a questão concernente ao objeto da demanda.

Logo, embora parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada, contaminando toda a sentença e impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes.

Na doutrina destaca-se o seguinte ensinamento:

*"Ora, a sentença que aprecia mais de um pedido, seja caso de cumulação, de reconvenção, de oposição etc., é formalmente una, mas materialmente dúplice e cindível. Portanto, se se decidiu 'um' dos pedidos, e se 'não se considerou o outro' (ou os outros), parece que estaremos, na verdade, em face de duas sentenças: uma delas não evitada do vício e a outra inexistente, fática e juridicamente.*

...

***Acreditamos, também, que, em certos casos, pode-se quando materialmente possível, reduzir a sentença aos limites correspondentes ao pedido, ainda quando se trate de sentença extra petita, desde que, além da decisão que desborda os limites do pedido, tenha o juiz decidido, também, o pedido, propriamente dito.***

***Esta redução pode dar-se de ofício, pois, ainda que este vício não tenha sido especificamente argüido na apelação, está na esfera do poder oficioso do Judiciário."***

(Teresa Arruda Alvim Wambier - *Nulidades do Processo e da Sentença* - 4ª edição - p. 244 - Ed. Revista dos Tribunais).

Assim, embora reconheça a nulidade existente, manifesto entendimento no sentido de simplesmente afastar as disposições da sentença que versaram sobre as demais certidões negativas de débitos, que não as referentes a tributos federais e à dívida ativa da União.

Passa-se, portanto, à análise do mérito.

O rol de documentos que devem instruir pedidos de arquivamento a serem averbados na Juntas Comerciais vem previsto no art. 37 da Lei nº 8.934/94, a saber:

*"Art. 37. Instruirão obrigatoriamente os pedidos de arquivamento:*

*I - o instrumento original de constituição, modificação ou extinção de empresas mercantis, assinado pelo titular, pelos administradores, sócios ou seus procuradores;*

*II - declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer o comércio ou a administração de sociedade mercantil, em virtude de condenação criminal; (Redação dada pela Lei nº 10.194, de 14.2.2001) (Vide Lei nº 9.841, de 1999)*

*III - a ficha cadastral segundo modelo aprovado pelo DNRC;*

*IV - os comprovantes de pagamento dos preços dos serviços correspondentes;*

*V - a prova de identidade dos titulares e dos administradores da empresa mercantil.*

*Parágrafo único. Além dos referidos neste artigo, nenhum outro documento será exigido das firmas individuais e sociedades referidas nas alíneas a, b e d do inciso II do art. 32".*

A Lei nº 8.212/91 estabelece, em seu art. 47, I, d, a exigência de certidão de regularidade fiscal para o ato de registro ou arquivamento de transformação societária, mas apenas quanto às certidões previdenciárias:

*"Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos: (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95).*

*I - da empresa:*

*(...)*

*d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)".*

A Lei nº 8.036/90, em seu art. 27, e, estabelece a exigência de certidão de regularidade fiscal em relação ao FGTS, enquanto que o Decreto-lei nº 1.715/79 impõe a apresentação de prova de quitação de encargos fiscais somente quando o ato de arquivamento ocasionar extinção da sociedade (ou baixa de firma individual) ou redução de capital, salvo no caso de falência.

Confira-se:

*Lei nº 8.036/90:*

*"Art. 27. A apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes situações:*

*(...)*

*e) registro ou arquivamento, nos órgãos competentes, de alteração ou distrato de contrato social, de estatuto, ou de qualquer documento que implique modificação na estrutura jurídica do empregador ou na sua extinção".*

*Decreto-lei nº 1.715/79:*

*"Art. 1º - A prova de quitação de tributos, multas e outros encargos fiscais, cuja administração seja da competência do Ministério da Fazenda, será exigida nas seguintes hipóteses:*

*I - concessão de concordata e declaração de extinção das obrigações do falido;*

*II - celebração de contrato com quaisquer órgãos da Administração Federal Direta e Autarquias da União e participação em concorrência pública promovida por esses órgãos e entidades, observado, nesta última hipótese, o disposto no artigo 3º;*

*III - transferência de residência para o exterior;*

*IV - venda de estabelecimentos comerciais ou industriais por intermédio de leiloeiros;*

*V - registro ou arquivamento de distrato, alterações contratuais e outros atos perante o registro público competente, desde que importem na extinção de sociedade ou baixa de firma individual, ou na redução de capital das mesmas, exceto no caso de falência;*

*VI - outros casos que venham a ser estabelecidos pelo Poder Executivo".*

Verifica-se, pela análise dos autos, que a alteração societária que se pretende não acarreta, por si só, nenhuma das hipóteses excepcionais arroladas pelo artigo acima transcrito.

Assim, não há qualquer disposição legal que autorize a exigência, pela JUCESP, de certidões de regularidade fiscal expedidas pela Secretaria da Receita Federal e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no caso ora analisado, não podendo, outrossim, qualquer ato inferior à lei extrapolar os limites nela estabelecidos.

Confira-se a jurisprudência de nossos Tribunais a esse respeito:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES.1. Os documentos exigidos para o deferimento do arquivamento de*

*alteração de contrato social na Junta Comercial estão arrolados no art. 37 da Lei nº 8.934/94, o qual não prevê a obrigatoriedade de juntada de Certidão Negativa de Débitos Tributários para com a Fazenda Nacional ou Estadual como requisito para a providência.2. Há obrigação legal de apresentação de certidão nacional de débito para o*

*arquivamento de registro, podendo a autoridade impetrada exigir certidão negativa do Instituto Nacional do Seguro Social e Certificado de Regularidade do FGTS3. A recorrente apresenta Certificado de Regularidade do FGTS e*

*Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos às Contribuições Previdenciárias e às de Terceiros, e, à exceção desses documentos, a Junta Comercial não deve exigir outras certidões negativas para fins de arquivamento*

da alteração contratual da empresa" (TRF 4, 4ª Turma, AG 2009.04.00.030555-0/PR, relatora Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler, j. 21/10/09).

"ADMINISTRATIVO. REGISTRO DO COMÉRCIO. JUNTA COMERCIAL. ARQUIVAMENTO. CERTIDÕES NEGATIVAS. - Inexistindo previsão legal para que pedidos de arquivamento de alteração contratual apresentados à Junta Comercial sejam instruídos com Certidão Negativa de Débitos tributários, não pode aquele órgão condicionar o registro solicitado pela impetrante à apresentação dessa espécie de documento baseando-se, para isso, em atos normativos infralegais"(TRF 4, 4ª Turma, REO 2003.70.00.033152-4/PR, relator Desembargador Federal Valdemar Capeletti, D.J. 04/08/04).

No entanto, consoante acima explicitado, há previsão legal no sentido da necessidade de certidão de regularidade fiscal perante o INSS e junto ao FGTS, razão pela qual não há qualquer ilegalidade na exigência das referidas certidões.

Ante o exposto, **restrinjo** a sentença aos limites do pedido e, no mérito, com fundamento no §1º-A do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial tida por ocorrida para determinar a ilegalidade da exigência de certidões de regularidade fiscal somente perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015522-48.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015522-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : VALERIA BERTOLOZZI  
No. ORIG. : 00155224820084036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 563,74 em dez/06 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a "*pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988*" (fls. 28/43).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2002 e 2003, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes aos exercícios de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2002 e mar/2003 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrançado crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exeqüente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 035762/2006 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2002 e 03/2003 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 26/06/2008 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 20/06/2008 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218).*

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029902-13.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.029902-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ROMULO JOSE DE ALBUQUERQUE CAVENDISH  
No. ORIG. : 00299021320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP (valor de R\$ 522,39 em dez/05 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"* (fls. 34/49).

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo CREA/SP para a cobrança de anuidades relativas aos anos de 2001 e 2002, com fundamento na ausência de interesse processual, em razão do valor consolidado dos débitos ser de pequena monta.

As normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (*verbi gratia*, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário, até porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e prosseguimento da ação é exclusivo da Administração.

A r. sentença mereceria, assim, reforma.

Sucedo, contudo, que a execução fiscal em apreço não pode prosseguir, tendo em vista que os créditos tributários foram atingidos pela prescrição. Com efeito, o disposto no § 3º do art. 515, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, o que ocorre no caso em tela. Desta feita, com base no § 3º do art. 515 e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 219, passo a análise da prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, referentes

aos exercícios de 2001 e 2002, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2001 e mar/2002 (fls. 03 - "termo inicial"), de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento". (TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. O prazo prescricional teve início em março de 1996 e março de 1997, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 4. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 5. Está prescrito o débito relativo à anuidade de 1996, pois da data de sua constituição (março de 1996) até a data do ajuizamento da execução (17/12/2001) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Com relação à anuidade de 1997, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, por não ter sido atingida pela prescrição, já que sua constituição deu-se em março de 1997 e a execução foi ajuizada em 17/12/2001, quando ainda não decorrido o quinquênio prescricional. 7. Apesar de reconhecida a prescrição em relação a parte dos débitos, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual executado, não atingido pela prescrição e, portanto, não desprovido de liquidez, uma vez que dotado de valores autônomos e específicos. 8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, ficam condenadas as partes no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 9. Apelação parcialmente provida, apenas para declarar prescrito o débito relativo à anuidade de 1996". (TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361).*

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA nº. 033444/2005 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em 03/2001 e 03/2002 e o despacho que ordenou a citação somente ocorreu em 06/08/2007 (fls. 08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 30/05/2007 (fls. 02).

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº*

3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. *Apelação a que se nega provimento*". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).  
**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32.** 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5. Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. *Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo*". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).

Ante o exposto, julgo prejudicada a análise da apelação, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013303-91.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.013303-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SIMONE DE SOUZA PEREIRA  
No. ORIG. : 00133039120104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 655,15 em fev/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008755-23.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008755-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARILDA EUZEBIO  
No. ORIG. : 00087552320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007165-11.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007165-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JORGE RIBEIRO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00071651120104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 652,32 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009301-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009301-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ROSIMEIRE SANTOS DA SILVA

No. ORIG. : 00093017820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 593,81 em fev/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das

anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006652-43.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006652-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA CRISTINA STIVARENGO  
No. ORIG. : 00066524320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007463-03.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007463-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JOSE JAIME DE SOUZA  
No. ORIG. : 00074630320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008052-92.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008052-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : NILZA SANTOS DE OLIVEIRA SILVA  
No. ORIG. : 00080529220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 694,25 em fev/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00229 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011729-16.2009.4.03.6102/SP  
2009.61.02.011729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PAULO TINOCO CABRAL  
ADVOGADO : FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00117291620094036102 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Inicialmente, tendo em vista que os valores dos depósitos, bem como as agências destino, são de inteira responsabilidade do depositante, defiro o pedido "a" de folhas 141/143.

Sendo assim, oficie-se à Caixa Econômica Federal do Fórum da Seção Judiciária de Ribeirão Preto para que transfira os valores depositados na conta 2014.635.28187-8 para a conta 3995.635.6976-8, da agência da Caixa Econômica Federal do Fórum de Franca, nos termos requeridos.

Posteriormente, intime-se a União Federal para que se manifeste sobre o informado na petição de folhas 141/143. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011135-19.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.011135-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : VALERIA MARIA BOMFIM  
No. ORIG. : 00111351920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 826,60 em fev/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

Inicialmente, verifico que parte do débito em discussão encontra-se prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo referentes aos exercícios de 2004, 2005, 2007 e 2008, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/2004, mar/2005, mar/2007 e mar/2008. Estes são, portanto, os termos iniciais do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do lustro prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o marco interruptivo do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação. Contudo, o despacho citatório deixou de ser proferido no caso dos autos face à prolação da sentença extintiva do feito em 20/05/2010.

Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, verifica-se que está prescrito o crédito relativo à anuidade de 2004, eis que ajuizado o feito executivo somente em 23/02/2010 e proferida a sentença extintiva do feito em 20/05/2010.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. 1. O STJ, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). 2. Sendo o INMETRO uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal. 3. No caso em apreço, o ajuizamento da execução se deu no dia 17/04/2007. Em se tratando de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 09/02/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Considerando que não houve impugnação administrativa do débito pela executada, está prescrito o valor em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre a data de constituição do crédito (15/07/1999, conforme consta da CDA como "termo inicial" para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora) e a data do despacho ordinatório da citação (04/05/2007). 5.*

*Sucumbente o INMETRO, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% do valor atualizado da execução, nos termos da jurisprudência da Terceira Turma. 6. Apelação provida, para declarar prescrito o crédito exequendo". (TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218).*

Entretanto, com relação às demais anuidades (2005, 2007 e 2008), deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foram atingidas pela prescrição.

Portanto, quanto a elas a sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALOR ES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valor es ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valor es reduzido s inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução com relação às anuidades remanescentes.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a prescrição do crédito relativo à anuidade de 2004, com fulcro no artigo 219, § 5º, do CPC, e, com fundamento no *caput* e § 1º-A do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do exequente, para determinar o prosseguimento da execução apenas com relação às anuidades remanescentes, nos termos da fundamentação supra.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007422-36.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007422-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : MARCELO IGNACIO DA SILVA  
No. ORIG. : 00074223620104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 652,32 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00232 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029807-75.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.029807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : JOSINEIDE DOMINGOS DE MENEZES  
No. ORIG. : 00298077520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo (COREN/SP), em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, declarando a ausência de interesse de agir da exequente, em razão do valor dado à causa ser igual ou inferior a R\$ 1.000,00, por ser um valor antieconômico, incapaz de arcar com todas as custas do processamento de uma ação judicial.

É o relatório. **DECIDO**.

*In casu*, aplica-se o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, vejamos:

O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982 - com repercussão geral - firmou posição no sentido de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/02.

Transcrevo a ementa do referido julgado:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, Resp: 1.111.982 - SP, processo: 2009/0033394-6, data do julgamento: 13/5/2009, Relator: Ministro Castro Meira) Ademais, sobre o tema, o E. STJ editou a Súmula 452, consolidando tal entendimento, conforme segue: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC, anulando a sentença proferida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00233 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054759-55.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054759-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : CLAUDIA APARECIDA CAVALCANTE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00547595520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 649,19 em dez/09 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III,

do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001350-33.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.001350-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ELAINE BIAGI BASTOS  
No. ORIG. : 00013503320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

*2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.*

*1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008345-62.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008345-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA DO CARMO EMIDIO  
No. ORIG. : 00083456220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES. 1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

*2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.*

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005763-89.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : IVONE OLIVEIRA PEREIRA

No. ORIG. : 00057638920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 838,58 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.**

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010409-79.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.010409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA ABADIA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00104097920094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 842,47 em mar/09 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001054-11.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.001054-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : DIVARCI BONFIM DA SILVA  
No. ORIG. : 00010541120104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 652,32 em jan/10 - fls. 03), com fundamento no artigo 295, III, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.**

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)*

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.**

*I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

*II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

*III - Prosseguimento regular da execução fiscal.*

*IV - Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)*

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016098-25.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.016098-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : SOCIEDADE HOSPITAL SAMARITANO

ADVOGADO : CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00160982520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizado com a finalidade de ser declarada a inexistência do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados, incidentes sobre bens importados, tendo em vista a imunidade constante no art. 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal.

A autora alega que importou bens que integrarão seu patrimônio e serão utilizados na consecução de seus fins institucionais. Sendo entidade sem fins lucrativos prestigiada pela imunidade constante no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal e cumpridora dos requisitos constantes do artigo 14 do Código Tributário Nacional, seu patrimônio, sua renda e seus serviços não poderão sofrer a tributação imposta para o desembaraço aduaneiro.

Ação distribuída em 27/7/2010, tendo sido dado à causa o valor de R\$ 110.510,22.

O MM. Juízo *a quo* julgou a ação improcedente, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, suspensa em decorrência do disposto no artigo 12 da Lei n. 1.065/1950.

A autora apela, reafirmando os argumentos expostos na inicial para usufruir da imunidade.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O relator está autorizado a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A, do CPC).

É o caso dos autos.

O artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal disciplina a imunidade sobre o patrimônio, renda ou serviços das entidades de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, e impõe a sua regulamentação por lei.

A lei, referida pela Constituição, só pode ser a lei complementar, haja vista o disposto no art. 146, II, da Carta Magna.

Cumprindo essa função, o Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição Federal como lei complementar, normatizou essa imunidade, determinando no artigo 9º, inciso IV, alínea c, que:

*"Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*IV - cobrar imposto sobre:*

*c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo."*

Mais adiante, no artigo 14, pertencente à Seção II do mesmo Capítulo do artigo 9º, o Código Tributário Nacional explicitou a imunidade acima referida, estabelecendo as seguintes condições para o seu gozo:

*"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do art. 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*§ 1º (omissis);*

*§ 2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do art. 9º são exclusivamente os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previsto nos respectivos estatutos ou atos constitutivos."*

Como sublinha Sacha Calmon Navarro Coelho, a imunidade em tela "visa a preservar o patrimônio, os serviços e as rendas das instituições de educação e assistenciais porque os seus fins são elevados, nobres, e, de uma certa maneira, emparelham com as finalidades de deveres do próprio Estado: proteção e assistência social, promoção da cultura e incremento da educação *lato sensu*" (Curso de Direito Tributário Brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 265/266).

Para gozar da imunidade, portanto, os contribuintes devem ser entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos. Devem, ainda, preencher os requisitos estipulados no artigo 14 do CTN.

Enquadrando-se nos patamares estabelecidos, a instituição tem direito à imunidade, não podendo, o ente público, exigir dela outros pressupostos além desses já previstos em lei.

Primeiramente, importante destacar o que segue.

As instituições voltadas à prestação de serviços na área da saúde são instituições de assistência social, porque voltadas para a realização do bem comum. A expressão "assistência social" contida na regra imunizante é ampla, englobando a saúde, a previdência e a própria assistência social disciplinada nos artigos 203 e 204 da Constituição Federal. Tanto é assim que a imunidade é reconhecida também às entidades de previdência privada fechada (RE 259756 e RE 235003), quando os beneficiários não oferecem contraprestação pelos benefícios. O Supremo Tribunal Federal sumulou esse entendimento (Súmula 730).

Segundo Sacha Calmon Navarro Coêlho, "a distinção entre previdência e assistência social é absolutamente inócua para a inteligência da imunidade a que fazem jus" (Curso de Direito Tributário Brasileiro, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 313). De acordo com Celso Barroso Leite, citado por aquele autor, a expressão "assistência social" parece estar perdendo terreno para outra, "serviços sociais" (obra citada, p. 315). Assim, é razoável que aquele que preste serviços essenciais à coletividade no lugar do Estado possa ser prestigiado pela imunidade referida.

A doutrina de Roque Antonio Carrazza a esse respeito é a seguinte: "As instituições de assistência social foram declaradas, pela Constituição, imunes a impostos justamente porque secundam o Estado na realização do bem comum. Melhor dizendo, avocam atribuições que são típicas do Estado (é o que fazem as Santas Casas de Misericórdia, que dão assistência médico-hospitalar gratuita a pessoas carentes)" (Curso de Direito Constitucional Tributário, São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 477). Como se nota, o autor exemplifica a imunidade aqui debatida, referindo-se a uma instituição voltada à prestação de serviços na área da saúde.

O Supremo Tribunal Federal também reconheceu a imunidade do artigo 150, VI, c, da Constituição Federal a entidade hospitalar, de que são exemplos os julgados proferidos nos Recursos Extraordinários 144900 e 248320, tendo firmado posicionamento específico quanto aos impostos aqui debatidos para a Real e Benemérita Sociedade Portuguesa de Beneficência, sociedade de prestação de serviços na área da saúde, similar à impetrante (RE 243807).

Concluimos, portanto, que o fato de as atividades da autora serem relativas à área da saúde não impede a fruição da imunidade em questão.

Passemos à análise do preenchimento dos requisitos específicos para seu gozo constantes do artigo 14 do CTN.

A autora, Sociedade Hospital Samaritano, tem como objetivos: I) manter o Hospital Samaritano provendo, em suas dependências, serviços especializados condizentes com o desenvolvimento da ciência médica-hospitalar; II) proporcionar assistência médica e hospitalar gratuita ou de custo reduzido a doentes carentes; III) proporcionar à comunidade, bem como aos seus associados, assistência médico-hospitalar de alto padrão e dentro das melhores condições possíveis; IV) cooperar no ensino e na difusão de conhecimentos científicos concernentes à especialização médica e hospitalar, promovendo, para isso, cursos, palestras, simpósios e conferências; V) difundir a enfermagem profissional mediante a manutenção de cursos de ensino dessa especialidade; e; VII) outros atos de assistência social ou beneficência.

No Estatuto Social, consta que a associação não tem fins lucrativos; aplica toda sua renda no país e na manutenção e desenvolvimento de suas finalidades; e não distribui lucros, bonificações ou vantagens de qualquer ordem a membros dos órgãos de administração ou associados (fls. 31, 50 e 51). Por isso, demonstra que preenche os requisitos do artigo 14 do CTN.

Consta ainda dos autos a declaração de que é entidade de utilidade pública (fls. 88).

Comprovado o preenchimento dos requisitos estipulados no artigo 14 do CTN e a subsunção à expressão descrita no artigo 9º "instituição de assistência social sem fins lucrativos", a autora tem direito à fruição da imunidade, o que significa que sobre seu patrimônio ou sobre sua renda não incidirão tributos.

Sendo imune, o patrimônio, a renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais da entidade (§ 4º do artigo 150 da CF) não devem ser tributados.

No caso em debate, os bens importados (equipamentos médicos-hospitalares) farão parte do patrimônio da entidade e estão relacionados com sua finalidade essencial (atendimento hospitalar).

Assim, há de se afastar a tributação.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que a imunidade invocada alcança as operações de importação de bens destinados a finalidades essenciais da instituição imune. A propósito, os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. A imunidade prevista no artigo 150, VI, c, da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(RE 378.454, Relator Ministro Maurício Corrêa, DJ 29.11.2002)

*"IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPORTAÇÃO DE "BOLSAS PARA COLETA DE SANGUE".*

*A imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos.*

*Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.*

*Recurso não conhecido."*

(RE 243.807, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 28.4.2000)

No mesmo sentido, tem decidido esta Terceira Turma. São exemplos disso, os julgamentos proferidos nos processos de n. 96.03.067690-0 (REOMS) e de n. 2005.03.00.91419-4 (AI).

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, invertendo-se os ônus da sucumbência, condenando-se a União ao pagamento dos honorários que fixo em 10% do valor da causa atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025191-33.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.025191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : M K VIAGENS E TURISMO LTDA massa falida

SINDICO : REXTUR VIAGENS E TURISMO LTDA

No. ORIG. : 00251913320054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 21/3/2005: R\$ 17.464,02).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar

extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que parte dos débitos exequendos se referem a contribuições sociais devidas à Seguridade Social, aplicando-se o art. 13, da Lei 8.620/93 e o art. 124, II, do CTN, quanto à responsabilidade dos sócios pelos débitos. Requer o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls.57/62).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

*"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.*

(...)

*A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.*

(...)

*Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em*

<http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.**

**INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).**

**RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08." (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)**

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada. Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029438-86.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.029438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR  
APELADO : MARGARETH DE CASTRO MOREIRA  
No. ORIG. : 00294388620074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 8/12/2005: R\$ 522,39).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2001 e 2002.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2001 e março de 2002, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2001 e 31 de março de 2002, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 30 de maio de 2007 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 21 de agosto de 2007 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2001 e 31 de março de 2002) e a data do despacho que ordenou a citação (21 de agosto de 2007).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026401-35.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.026401-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : FINASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro

APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI  
No. ORIG. : 00264013520094036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Vistos.

Fls. 278/280: manifeste-se a Fazenda do Estado de São Paulo, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009526-68.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.009526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MAGGION IND/ DE PNEUS E MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outros  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do representante do IBAMA em São Paulo, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, instituída pela Lei 10.165/00, que alterou dispositivos da Lei 6.838/81.

Regularmente processados os autos, concedida a medida liminar, apresentadas as devidas informações pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença denegando a segurança pleiteada e extinguindo o feito com análise do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, pois reconheceu o MM. Juízo de origem a legalidade da exigibilidade da TCFA, bem como entendeu que tal cobrança não viola os princípios constitucionais da legalidade, da isonomia tributária, bem como o artigo 77, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Inconformada, a impetrante apelou, argumentando a inconstitucionalidade da exigência da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório. DECIDO.

A atividade de fiscalização do IBAMA institui a garantia de que os recursos naturais do país sejam explorados legal e racionalmente, de acordo com as normas e regulamentos estabelecidos para a sua sustentabilidade, objetivando reduzir a degradação da natureza. As diretrizes e estratégias de operações de fiscalização visam defender os interesses do Estado na manutenção e integridade dos bens de uso comum, zelando pela segurança, pela saúde, pelo bem estar social, e pelo desenvolvimento econômico.

Desse modo, por força de lei, o IBAMA tem como finalidade o controle e monitoramento das atividades potencialmente poluidoras e/ou a extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de produtos e subprodutos da fauna e flora.

Assim, nos termos do artigo 17, I e II, da Lei n.º 6938/81, são sujeitos passivos todas as pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras e/ou a extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de minerais, produtos e subprodutos da fauna e flora, indicadas na IN n.º 010/01 e que, por esta razão, estão obrigadas a inscrição no cadastro.

A Lei n.º 10.165/2000, que alterou a redação da Lei n.º 6.938/81, e instituiu a TCFA, foi editada para substituir a Lei n.º 9.960/00, que trazia a TFA (Taxa de Fiscalização Ambiental), cuja eficácia foi suspensa, cautelarmente, em um primeiro momento, na ADIN n.º 2.178-8, de Relatoria do Ministro Ilmar Galvão, por sua inconstitucionalidade. A título de complementação, a referida ADIN foi considerada prejudicada, em face da prolação da Lei n.º 10.165/2000. Passou, então, a constar que o fato gerador da TCFA é o serviço prestado de exercício de poder de polícia, representado nas metas, competências e instrumentos da Política Nacional de Meio Ambiente, abarcando outras atividades do que apenas a fiscalização *in locu* dos estabelecimentos submetidos à tributação. A cobrança da taxa pelo exercício do poder de polícia, como no presente caso, não se confunde com a taxa decorrente da prestação de serviço público e guarda perfeita sintonia com as regras dos artigos 77 e 78 do CTN. Precedentes desta Corte.

É assentado o entendimento no STF que basta a manutenção, pelo sujeito ativo, de órgão de controle em funcionamento (RE 116.518 e RE 230.973).

De acordo com o artigo 23 da Constituição Federal, tanto os Estados como os Municípios poderão, nos limites de suas competências, exercer o Poder de Polícia inerente ao meio ambiente, exigindo para tanto o pagamento de exação que não se confunde com a exigência da TCFA no âmbito Federal.

Por outro lado, não se admite que a TCFA, disfarçadamente, utilize base de cálculo de imposto. "Somente haveria de se cogitar de inconstitucionalidade se a taxa fosse instituída considerando-se apenas o capital das empresas, o que não ocorre, pois o tributo incide em função do porte da empresa e de sua atividade-fim, conjugando-se ambos os critérios para apuração do montante devido. Os critérios eleitos pelo legislador são de absoluta pertinência e atendem à razoabilidade, não havendo infringência aos artigos 154, I, e 145, § 2º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 77 do CTN. Precedente do E. STF em caso análogo (RE 177.835-1/PE)", como ficou decidido no julgamento da Apelação em Mandado de Segurança n.º 250301, de Relatoria da Desembargadora Cecília Marcondes, desta Terceira Turma, publicado no dia 28/7/2004.

Também o cálculo do valor da TCFA não apresenta qualquer ofensa ao princípio da isonomia tributária, uma vez que efetuado com base em dois critérios conjugados: o grau de poluição da atividade exercida e o capital social da empresa, que leva a uma distinção dentro dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade.

Destarte, tendo a natureza jurídica de taxa, a TCFA não exigiu, para a respectiva instituição, o requisito constitutivo formal de lei complementar, bastando a lei ordinária, editada pelo ente político incumbido de executar o poder de polícia a que se refere a cobrança, que no caso é o IBAMA, de competência legislativa da União Federal.

Nossa jurisprudência é unânime no sentido de que não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade em relação à mencionada exação, cujo aresto transcrevo a seguir:

*"TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. LEI N.º 10.165/2000.*

*EXIGIBILIDADE. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA CONFERIDO AO IBAMA. REFERIBILIDADE AO CONTRIBUINTE DA EXAÇÃO. VALORES DA EXAÇÃO QUE REFLETEM O CUSTO APROXIMADO DA ATUAÇÃO ESTATAL. 1. A Lei n.º 10.165/2000, ao instituir a taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, encontra-se em sintonia com os ditames constitucionais, bem como em conformidade com o disposto nos arts. 77 e 78, do CT, tendo superado as deficiências da legislação anterior (Lei n.º 9.960/2000), que teve a eficácia de vários dispositivos suspensos liminarmente no âmbito da ADIN n.º 2178-8. 2. Ao promover as alterações na Lei n.º 6.938/1981, o referido instrumento normativo definiu a hipótese de incidência da exação como o exercício do poder de polícia legalmente outorgado ao IBAMA, atuação que se desdobra na atividade fiscalizatória e de controle de aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental, em consonância com a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente. 3. A função do IBAMA, que se concretiza, dentre outros atos, pela fiscalização, concessão de licenças, acompanhamento e avaliação de projetos relacionados ao meio ambiente, traduz-se em atuação estatal direta e imediatamente relacionada a uma categoria específica de contribuintes, a se considerar que o sujeito passivo do tributo é aquele que exerce atividade potencialmente poluidora ou utilizadora de recursos naturais, nos termos do art. 17-C e Anexo VIII da Lei n.º 10.165/2000 4. As atividades exercidas pelas empresas autoras e filiais, tomando-se por base a descrição dos respectivos objetos sociais, se enquadram como potencialmente poluidoras ou utilizadoras de recursos naturais, nos termos do referido Anexo VIII. 5. O quantum devido a título de TCFA (Anexo IX, da Lei n.º 10.165/2000) reflete o custo aproximado do ato de polícia praticado pelo órgão público, assim dimensionado pela indicação da classe do contribuinte conjugada ao grau de poluição ou utilização dos recursos naturais. 6. O critério concernente ao porte da empresa deu-se apenas como elemento referencial e acessório à fixação do valor do tributo, que variará proporcionalmente conforme o custo da atividade estatal exercida pela autarquia. Será exigida maior fiscalização e controle das atividades realizadas por uma empresa de grande porte, por sua maior capacidade de produção e circulação de seus produtos, e dos níveis de poluição e utilização dos recursos naturais, dependendo do seu ramo de atividade. (Precedente do E. STF, que já apreciou questão análoga: Tribunal Pleno, RE n.º 177835/PE, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 22/04/1999, DJ, 25/05/2001, p. 018). 7. Não-conhecimento e posterior arquivamento da ADIN n.º 2422/DF, que impugnou os dispositivos da Lei n.º 10.165/2000 (STF, Rel. Celso de Mello, DJU, 15/08/2001, p. 06) 8. Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF - TERCEIRA REGIÃO, Classe: REO - REMESSA EX-OFFICIO - 858621, Processo: 2001.61.00.023111-8/SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da Decisão: 20/08/2003, Documento: TRF300074142, Fonte DJU DATA:05/09/2003, PÁGINA: 362, Relator JUIZA CONSUELO YOSHIDA).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA) - LEI 10.165/00 - CONSTITUCIONALIDADE. I - Prejudicado o agravo regimental interposto ante o julgamento definitivo do agravo de instrumento. II - Esvai-se o "fumus boni iuris" da pretensão deduzida na inicial ante a constatação de que, na esteira de remansosa jurisprudência, é legítima a cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), instituída pela Lei 10.165/00. Observou-se a isonomia, a proporcionalidade, a moralidade, a tipicidade e a segurança jurídica. III - Ademais, o fato gerador do tributo é o regular exercício do poder de polícia, consistente na atribuição conferida ao IBAMA de fiscalização das atividades potencialmente ou efetivamente poluidoras do meio ambiente, de modo a garantir-se a preservação e uso racional dos recursos naturais, com vistas a resguardar o interesse público. Perfeita adequação do fato gerador ao conceito de poder de polícia do artigo 78 do CTN. IV - De outra parte, a referência ao porte das empresas sujeitas ao recolhimento da TCFA como critério acessório para apuração do "quantum" devido não desvirtua sua base de cálculo a ponto de ter-se por instituído imposto disfarçado de taxa. Razoabilidade do critério, não havendo infringência aos artigos 154, I, e 145, § 2º, da Constituição Federal, bem como ao artigo 77 do CTN. V - Agravo de instrumento*

provido." (TRF 3a REGIÃO, AG 133904, 200103000212807, MS, TERCEIRA TURMA, DJU 15/12/2004, Relatora CECILIA MARCONDES).

Como referido anteriormente, o STF já se pronunciou a respeito da Lei n.º 10.165/00:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA. IBAMA. LEI N. 10.165/00. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Este Tribunal já declarou a constitucionalidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-AgR 651178 / SP - SÃO PAULO, Relator Min. EROS GRAU, Julgamento: 09/10/2007, Segunda Turma).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IBAMA: TAXA DE FISCALIZAÇÃO. Lei 6.938/81, com a redação da Lei 10.165/2000, artigos 17-B, 17-C, 17-D, 17-G. C.F., art. 145, II. I. - Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA - do IBAMA: Lei 6.938, com a redação da Lei 10.165/2000: constitucionalidade. II. - R.E. conhecido, em parte, e não provido." (STF, RE 416601, DF, DJ 30-09-2005, Relator CARLOS VELLOSO).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-97.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000128-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : SUPERMERCADO NAKAMURA LTDA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em Taboão da Serra, com escopo de que seja determinada sem efeito a exclusão da impetrante do Sistema SIMPLES, independentemente de qualquer outra obrigação fiscal, uma vez que o Ato Declaratório n.º 408.213/2000 incorreu em ilegalidade e inconstitucionalidade.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, denegando a segurança, pois reconheceu o MM. Juízo de origem a licitude da conduta da autoridade impetrada, que agiu de acordo com o artigo 9º, inciso XV, da Lei n.º 9.317/96.

Inconformado, o impetrante apelou, sustentando a inconstitucionalidade da exclusão que se dá com base no artigo 9º, inciso XV, da Lei n.º 9.317/96 e na Instrução Normativa n.º 74/96, posto que os princípios do devido processo legal, da livre iniciativa e da livre concorrência são afrontados, distanciando-se a intenção do legislador de utilizar as micros e pequenas empresas como meio de diminuir as desigualdades sociais.

A União (Fazenda Nacional) contrarrazoou.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação interposta.

É o relatório. DECIDO.

A instituição do SIMPLES veio regular o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, em atendimento ao artigo 179 da Constituição Federal, visando o crescimento econômico das atividades exercidas por essas empresas, e ainda a geração de empregos, diminuindo e equilibrando assim as disparidades sociais.

Como as empresas prestadoras de serviço encontram-se em posição diferente das demais pessoas jurídicas, a vedação imposta pela Lei n.º 9.317/96 não fere o princípio da isonomia.

Ademais, há que se ressaltar que o tratamento desigual existe, mas em atendimento aos ditames constitucionais (artigos 6º, 170, VIII, IX, 173, § 4º, e 179).

In casu, discute-se a impossibilidade de opção ao SIMPLES de empresa face a existência de débitos fiscais, qual seja o previsto no inciso XV do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96:

"Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

...

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;"

Compulsando os autos, comprova-se que a impetrante foi excluída do SIMPLES por constar débitos junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, além de verificar-se, às folhas 4 e 5, a confissão do impetrante quanto à existência dos débitos.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, aqui colacionados:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. NÃO REITERAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. OPÇÃO. VEDAÇÃO DO ARTIGO 9º, INCISO XV, DA LEI Nº 9.317/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*1. Retido o agravo de instrumento e não reiterado o seu julgamento nas razões de apelação, não se conhece do recurso interposto.*

*2. Ao legislador foi conferida, pelo artigo 179 da Carta Federal, a competência para editar a lei de outorga de tratamento preferencial a micro e pequenas empresas, que exigiu a definição dos beneficiários, dos benefícios, dos requisitos para a sua concessão, das hipóteses de exclusão, dentre outras situações de regulação.*

*3. A previsão, no artigo 9º da Lei nº 9.317/96, de um regime de vedações, em si, não viola nem inibe a eficácia da política de tratamento jurídico preferencial a micro e pequenas empresas: pelo contrário, a criação de requisitos objetivos de inclusão e de vedação reforça, na essência, a idéia de preferencialidade e, tal como instituída pelo legislador, não pode ser antevista como despida de razoabilidade e proporcionalidade. 4. Não é legítimo o reconhecimento judicial do direito de opção a contribuintes que, pelos critérios legais, foram claramente excluídos do benefício, sob pena de extrapolar o Poder Judiciário a sua condição de mero legislador negativo, no controle de constitucionalidade, invadindo a competência constitucional do legislador.*

*5. Previsão legal de impedimento à opção pelo SIMPLES de contribuinte, ou sócios respectivos, com pendências junto ao INSS: constitucionalidade e legalidade da decisão administrativa impugnada. 6. Caso em que a impetrante apenas comprovou que promoveu impugnação à exclusão do SIMPLES, nada constando dos autos quanto à regularização das pendências fiscais, que são exigidas pelo inciso XV do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.*

*(TRF3, AMS 2005.61.19.001487-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJ 21/11/2007)*

*TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO SIMPLES EM VIRTUDE DE DÉBITOS FISCAIS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO DE EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa - POSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 9º, INC XV DA LEI 9.317/96. 1 - O artigo 9º da Lei nº 9.317/96 prevê as hipóteses impeditivas de opção pelo SIMPLES, dentre as quais a pessoa jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa (inciso XV). Note-se que a lei não faz referência à natureza do débito, de modo que também não cabe ao intérprete fazer essa diferenciação. Assim, débitos trabalhistas inscritos em Dívida Ativa da União são hábeis a ensejar a providência do artigo 9º, inciso XV, da Lei nº 9.317/96. 2 - A exclusão do benefício para as pessoas jurídicas que não preenchem os requisitos legais não constitui afronta ao princípio da isonomia, haja vista a mencionada norma ser direcionada a todos aqueles que se encontrem em igual situação. 3 - Não é legítimo o reconhecimento judicial do direito de opção a contribuintes que, pelos critérios legais, foram claramente excluídos do benefício, sob pena de extrapolar o Poder Judiciário a sua esfera de atribuições. 4 - Apelação improvida. (TRF3, AMS 2000.61.00.050373-4, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJ 26/03/2009).*

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00245 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002224-73.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LABORATORIO DE PATOLOGIA CLINICA DR A DE CAMARGO S/C LTDA  
ADVOGADO : REINALDO PIZOLIO JUNIOR e outro  
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando obter a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre o impetrante, o INSS e o SEBRAE, que o obriga ao

recolhimento da contribuição ao SEBRAE, pleiteando ainda a compensação do crédito tributário recolhido indevidamente com outras contribuições.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, concedida a liminar para autorizar o depósito judicial mensal das obrigações tributárias referentes à contribuição ao SEBRAE, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando parcialmente procedente o pedido e concedendo a segurança para declarar a inexistência da relação jurídica tributária entre as partes, desobrigando o impetrante do recolhimento da contribuição ao SEBRAE, pois entendeu o MM. Juízo de origem que não há vínculo entre a participação no custeio pelo impetrante e o benefício realizado pelo sistema que justifique a relação tributária, bem como reconheceu que o direito à repetição das quantias indevidamente pagas deverá ser exercido pelas vias ordinárias, a fim de que se apure o correto valor pago. O INSS apelou, alegando que a natureza empresarial da atividade realizada pelo impetrante está caracterizada, o que implica sua sujeição passiva no tocante à contribuição destinada ao SEBRAE.

Por sua vez, o SEBRAE também interpôs recurso de apelação, sustentando a nulidade da sentença, posto que esta infringiu o artigo 12, VI, do CPC, bem como a legalidade e a constitucionalidade da contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos interpostos.

É o relatório. DECIDO.

O cerne da controvérsia gira em torno da existência ou não de relação jurídica que obrigue o impetrante a se submeter à contribuição instituída para o custeio das atividades do SEBRAE.

A questão não merece maiores digressões neste momento histórico, posto que já definitivamente assentado na jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

Da Terceira Turma, reg. nº 2002.61.08.004458-8:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. LEI Nº 8.029/90 ALTERADA PELA LEI Nº 8.054/90. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. ARTIGO 270 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA PARA INSTITUIR CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. AMPARO DO ARTIGO 149 DA CF.*

*1. A Lei nº 8.029/90 apenas criou um adicional às alíquotas das contribuições relativas às entidades de que trata o artigo 1º do Decreto-lei nº 2.318/86.*

*2. A contribuição ao SEBRAE consiste em mero adicional de contribuição já existente com a destinação especial de financiar e estimular o desenvolvimento de micro e pequenas empresas.*

*3. Desnecessária lei complementar para instituição da contribuição ao SEBRAE. Amparo no disposto no artigo 240 da Constituição Federal.*

*4. Aplicação do disposto no artigo 149 da Constituição, tratando-se de um dever de solidariedade social amparado na Constituição Federal.*

*5. Por contar com amparo constitucional não é possível falar em bitributação, tendo em vista a contribuição social prevista pelo artigo 195, inciso I, da CF, simplesmente porque não há inconstitucionalidade entre normas constitucionais.*

*6. Apelação não provida."*

Da Quarta Turma, reg. nº 2002.61.00.023496-3:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EXIGIBILIDADE. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. PREJUDICADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.*

*1. A contribuição ao SEBRAE se trata de contribuição de intervenção no domínio econômico, não se vinculando a exigibilidade a qualquer relação de benefício dirigida aos contribuintes.*

*2. Satisfeitas as condições estabelecidas pelos Decretos-Lei nº 8621/46 e 9853/46 e Lei nº 8.029/90, há que ser exigível do sujeito passivo da obrigação tributária o recolhimento das contribuições ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, Serviço Social do Comércio - SESC e ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE*

*3. Prejudicado o pedido de compensação.*

*(...)"*

Da Sexta Turma, reg. nº 2000.61.15.000792-0:

*"TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. PRELIMINAR REJEITADA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE . PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE CONTRIBUTIVA. EXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*(...)*

*III - A contribuição ao SEBRAE foi instituída pela Lei n. 8.029/90, objetivando a implementação da política de apoio às pequenas e micro empresas (art. 8º, § 3º). Trata-se de contribuição de intervenção no domínio econômico,*

consoante o disposto no art. 149, da Constituição da República, sendo desnecessária a discussão acerca do porte da empresa.

IV - A contribuição ao SEBRAE é regida pelo princípio da solidariedade contributiva, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, que impõe que todas as empresas sejam delas contribuintes.  
(...)"

Na mesma esteira é a decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 396.266/SC:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.*

*I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.*

*II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.*

*III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.*

*IV. - R.E. conhecido, mas improvido."*

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021009-95.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021009-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TELAS ARAMES E FERRAGENS SANTO AMARO LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, no qual a impetrante objetiva ter seu nome excluído do Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidades Federais - CADIN, a fim de não sofrer constrangimentos no desempenho de suas funções econômicas, posto que, com o débito *sub judice*, a inclusão se deu indevidamente.

A impetrante sustenta na inicial que está sendo indevidamente penalizada, uma vez que o débito que acarretou a inclusão de seu nome no CADIN está sendo discutido judicialmente no Mandado de Segurança nº 2001.61.00.019742-1, cujo objetivo é afastar qualquer ato coator que lhe exija o recolhimento do tributo compensado - FINSOCIAL - com a COFINS, o PIS, a Contribuição Social sobre o Lucro, bem como o prazo quinquenal para a restituição do indébito. Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, indeferido o pedido de liminar, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, denegando a segurança, pois reconheceu o MM. Juízo de origem como legítima a inclusão do nome da impetrante no cadastro, já que a Administração Pública deve conhecer seus devedores antes de firmar contratos, bem como não verificou qualquer causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário que justifique a não inclusão do nome da impetrante no CADIN.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

O cerne da controvérsia gira em torno da possibilidade de inscrição da impetrante no CADIN enquanto seus débitos perante a União Federal encontram-se pendentes de decisão judicial.

No tocante à inscrição no Cadastro de Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN - há reiterativos precedentes no sentido de que a discussão judicial acerca dos débitos que ensejam a inclusão do nome dos supostos devedores retira a legitimação da inscrição.

Em estando a dívida discutida em juízo, portanto, não há motivo plausível para manter-se a informação no registro (CADIN), na medida em que tal atitude prejudica veemente o suposto devedor.

De outra monta, evidenciam-se diversos prejuízos que podem ser ocasionados por conta da sobredita inscrição, a saber: impossibilidade de obtenção de financiamentos, abertura de contas, efetuação de compra a prazo, dentre outros.

Ressalto, outrossim, que, em não estando definitivamente decidida a existência da dívida, o que ocorre nos presentes autos, não seria lícito à União utilizar a inscrição no CADIN como instrumento de sanção administrativa, com o intuito de compelir o suposto devedor ao pagamento de quantia a qual ainda não é dotada de certeza judicial.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento no sentido de que, enquanto tramitar ação onde se discute a existência da dívida ou a amplitude do débito, é indevida a inclusão do nome do devedor nos mencionados sistemas de proteção ao crédito.

Neste sentido colacionam-se ementas de acórdãos do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL - INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN - EXCLUSÃO DETERMINADA PELA CORTE DE ORIGEM, EM VISTA DA DISCUSSÃO DA DÍVIDA EM JUÍZO - PRETENDIDA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º E 7º DA MP 2.095-70, CONVERTIDA NA LEI N. 10.522/2002 - DISPOSITIVOS NÃO-APRECIADOS NA CORTE DE ORIGEM - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

- No particular, a legislação indicada pela recorrente efetivamente não foi objeto de exame pela Corte de origem. É pacífico o entendimento nesta egrégia Corte Superior de que o prequestionamento ocorre "quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos respectivos dispositivos legais, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto" (cf. AgRg no REsp 264.210/PB, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 10.06.2002). Esse raciocínio deve ser estendido, também, para o recurso especial interposto com fundamento na divergência jurisprudencial (Nesse sentido, confira-se o REsp 146.834-SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, DJ 02.02.98).

- Seja como for, não há perder de vista que há iterativos precedentes neste Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar que, "nos termos da jurisprudência desta Corte, estando a dívida em juízo, inadequada em princípio a inscrição do devedor nos órgãos controladores de crédito" (REsp 180.665-PE, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 3/11/98). De igual modo, o douto Ministro Barros Monteiro consignou que, "encontrando-se pendente de julgamento o litígio instaurado entre as partes acerca do alongamento do débito, não se justifica o registro do nome do devedor no CADIN ou qualquer outro órgão cadastral de proteção ao crédito" (REsp 217.629-MG, DJ 11/9/2000). A colenda 1ª Turma também já assentou "que a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a discussão judicial do débito impede a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes" (AGREsp 501.801-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 20/10/2003).

- Recurso especial não-conhecido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 641810 - RELATOR MINISTRO FRANCIULLI NETTO - DJ DATA:29/11/2004 PG:00303) (grifou-se)

**AÇÃO CAUTELAR. DÍVIDA EM JUÍZO. CADASTROS DE INADIMPLENTES. SERASA. SPC. INSCRIÇÃO. INADEQUAÇÃO. PRECEDENTES DO TRIBUNAL. RECURSO ACOLHIDO.**

- Nos termos da jurisprudência desta Corte, estando a dívida em juízo, inadequada em princípio a inscrição do devedor nos órgãos controladores de crédito. (STJ - RESP n.º 263.546/SC, Órgão Julgador: QUARTA TURMA, v.u. - Publicado em 16/10/2000) (grifou-se)

Outro não é o entendimento deste E. Regional consoante a seguir se observa:

**E M E N T A. DÍVIDA EM JUÍZO. REGISTRO DO DEVEDOR EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO PROVIDO.**

1. Sobre a regulamentação do funcionamento dos serviços de proteção ao crédito, o que existe é a Portaria nº 3, de 15 de março de 2001, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, que trata como abusiva a cláusula que autoriza o envio do nome do consumidor e/ou seus garantes e cadastros de consumidores enquanto houver discussão em juízo relativa à relação de consumo.

2. Estando a dívida sendo discutida em juízo, portanto, não há motivo plausível para manter-se a informação no registro, tendo em vista, principalmente, que tal atitude prejudica veemente a parte recorrente.

3. Agravo de instrumento provido. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 267923 - RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI - DJU DATA:05/06/2007 PÁGINA: 272).

In casu, verifica-se que o Mandado de Segurança nº 2001.61.00.019742-1, no qual se discute o débito que acarretou a inclusão do nome da impetrante no CADIN, cuja decisão negou provimento à remessa oficial e à apelação da União, encontra-se com baixa definitiva desde 7 de novembro de 2006.

Ante o exposto dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020229-58.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.020229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HANNA MATROWITZ  
ADVOGADO : EVALDO EGAS DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato Delegado da Receita Federal em São Paulo, objetivando impedir o acesso a toda e qualquer informação bancária relativa às contas da impetrante, com base no artigo 6º da Lei Complementar nº 105/01 e no Decreto Federal nº 3724/01, que regulamentam a quebra de sigilo.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações; sobreveio sentença, indeferindo a inicial e julgando extinto o feito, sem análise do mérito, com fulcro no artigo 8º da Lei nº 1533/51, c.c. os artigos 295, III, e 267, I, ambos do CPC, pois entendeu a MM. Juíza de origem que há falta de interesse de agir da impetrante, uma vez que utilizou medida judicial inadequada à obtenção da satisfação do direito pleiteado.

Inconformada, a impetrante apelou, alegando que a instauração de processo administrativo fiscal com base em informações da retenção e recolhimento da CPMF incide em ilegalidade e inconstitucionalidade, bem como sustentando a irretroatividade da Lei Complementar nº 105/01.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

É o relatório. DECIDO.

A matéria relativa ao sigilo bancário enseja minuciosa reflexão, de molde a estabelecer os tênues limites que separam a violação à privacidade do cidadão e o dever que o Estado tem de fiscalizar, arrecadar tributos e combater a sonegação fiscal, em benefício da coletividade.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que o sigilo bancário não é um direito absoluto e deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da Justiça, observado o critério da razoabilidade (cf. RE nº 219.780-5, Relator Min. Celso de Mello).

A Lei nº 4.595/64, que regulamentou o sistema financeiro nacional, previu em seu artigo 38 a proteção ao sigilo bancário, exigindo autorização judicial para sua quebra. Posteriormente, a Lei Complementar nº 105, editada em 10/01/2001, veio a autorizar, em seu artigo 6º, o exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso. Mencionado diploma legal veio a ser regulamentado pelo Decreto nº 3.724/2001, o qual enumera as situações em que a quebra de sigilo seja indispensável.

De minha parte, analisando a legislação de regência em confronto com o ordenamento constitucional e as ponderações da doutrina, entendo que o sigilo bancário não é absoluto, mas sua quebra há de ser vista em termos de exceção e não de regra.

O critério a informar a atuação dos agentes fiscais e demais autoridades administrativas é o da razoabilidade, até porque estão eles bem cientes de que a quebra do sigilo fora das hipóteses previstas em lei constitui crime, sujeitando os responsáveis à pena de reclusão.

E os requisitos e procedimentos estão perfeitamente delineados no decreto regulamentador (Decreto nº 3.724/2001), o qual prevê a expedição de mandado de procedimento fiscal, assim como as hipóteses em que o exame das informações sigilosas é considerado indispensável.

Não bastasse, o art. 6º da Lei complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, autoriza a autoridade fiscal a requisitar informações acerca da movimentação financeira do contribuinte, desde que já instaurado o procedimento de fiscalização e o exame dos documentos sejam indispensáveis à instrução, preservado o caráter sigiloso da informação.

O Decreto nº 4.489/2002 que regulamenta o art. 5º da mesma lei, no que concerne à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, pelas instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, prescreve que:

*"Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.*

*Art.2º As informações de que trata este Decreto, referentes às operações financeiras descritas no § 1º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, serão prestadas, continuamente, em arquivos digitais, de acordo com as especificações*

*definidas pela Secretaria da Receita Federal, e restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e com os montantes globais mensalmente movimentados, relativos a cada usuário, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos efetuados."*

Assim, forçoso mencionar que as instituições bancárias devem prestar à Secretaria da Receita Federal informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, mantendo os documentos dispensados nas operações correntes dos mesmos, sem incorrer em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Finalmente, há que se anotar que não se vislumbra hipótese de ofensa ao princípio da Irretroatividade, conforme previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, porquanto a Lei Complementar nº 105/2001, bem como a Lei nº 10.174/2001, não criaram novas hipóteses de incidência, a alcançar fatos econômicos pretéritos, mas apenas muniram a autoridade impetrada de instrumentos legais aptos a viabilizar e o aperfeiçoar os procedimentos fiscais, bem como introduzir novos critérios de apuração do crédito tributário.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CPMF. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001 E LEI 10.174/2001. USO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS PELO FISCO. POSSIBILIDADE. NORMA PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. RECURSO ESPECIAL N. 1.134.665 - SP, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A Lei n. 4.595/64 regulamentou o Sistema Financeiro Nacional. Essa lei autorizava a quebra de sigilo bancário tão somente em razão de ordem judicial. 2. A Lei n. 9.311/96 instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF. Especificamente o artigo 11 desse diploma, em sua redação original, dispôs que as instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento prestariam informações à Receita Federal, vedado, contudo, que tais dados fossem utilizados para constituição do crédito tributário. 3. Todavia, a Lei n. 10.174/2001, alterando a redação do § 3º, do artigo 11 da Lei n. 9.311/96, permitiu que os dados colhidos servissem de substrato para instauração de procedimento administrativo tendente a verificar a existência de créditos relativos a impostos e contribuições. 4. A jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as alterações legislativas da Lei n. 10.174/2001 e 6º da Lei Complementar n. 105/2001 são normas procedimentais e, com supedâneo no artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, tais regras possuem aplicação imediata, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido em data anterior à vigência desses diplomas. 5. Esse entendimento foi consolidado no julgamento do Recurso Especial n. 1.134.665 - SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, de relatoria do Ministro Luiz Fux. 6. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 201000171810, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 07/10/2010)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.134.665/SP, sob a sistemática do art. 543-C, do CPC, consolidou entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN. 2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem adotou orientação diametralmente oposta ao entendimento desta Corte, no que tange à possibilidade de utilização de dados da CPMF para fins de verificação, em procedimento administrativo fiscal, de existência de crédito tributário e à aplicação retroativa da LC n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/01, razão pela qual foi reformado para adaptar-se à jurisprudência desta Corte Superior. 3. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto antes do julgamento do recurso representativo da controvérsia, não há que se falar em incidência da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 200500423612, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 05/05/2010)**

**TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - SIGILO BANCÁRIO - LEI N.º 4.595/64 - LEI COMPLEMENTAR N.º 105/01 - REQUISITOS - DECRETO N.º 3.724/01 - PREVISÃO - VIA DE EXCEÇÃO DE QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO - CASO CONCRETO - CPMF - NÃO OCORRÊNCIA DE QUEBRA. I - Apelo fazendário tempestivo, tendo em vista a informação da secretaria quanto à data correta da vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional. II - A quebra do sigilo bancário, por ser uma garantia legal, consoante os termos da Lei Maior, de acordo com a interpretação dada pelo E. Supremo Tribunal Federal à Lei n.º 4.595/64, legislação disciplinadora da matéria anterior à Lei Complementar n.º 105/01, deve preencher dois requisitos, quais sejam, ser solicitado por autoridade competente e ser requerido pelo meio adequado. III - Com a promulgação da Lei Complementar n.º 105/01, regulamentada pelo Decreto n.º 3.724/01, a qual, alterando alguns dispositivos do CTN, entre eles o seu artigo 197, resta atualmente prevista a possibilidade, via de exceção, de quebra de sigilo bancário. À Administração Fiscal é permitido requisitar informações bancárias, diretamente às referidas instituições relativas aos seus clientes/correntistas que sejam suspeitos de prática de sonegação ou fraude fiscal, verificadas em procedimentos fiscais instaurados, quando indispensáveis para a apuração dos fatos, nos termos dos arts. 5º e 6º do mencionado diploma legal, sem prévia autorização judicial. IV - Por outro lado, observa-se no presente feito que o que a autoridade impetrada está pretendendo vem a ser fazer uso de dados relativos não à situação financeira do contribuinte, mas sim, informes sobre o montante de tributo (CPMF) recolhido pelo contribuinte, e portanto não representa quebra de sigilo bancário, já que o que se pretende vem a ser obter informação referente ao recolhimento da exação tributária em cotejo com a situação financeira e patrimonial declarada pelo contribuinte, na competente declaração entregue ao fisco, para efeitos de recolhimento de Imposto de**

*Renda, para o que não há previsão de sigilo, seja em nível constitucional ou infraconstitucional. V - Apelação e remessa oficial providas.(TRF3, AMS 200261000192944, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, DJ 10/11/2009)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. LEI 9.311/96. LC 105/01. DECRETO 3.724/01. 1. A CF/88 estabelece o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, bem como a garantia da inviolabilidade do sigilo de dados no art. 5º, X e XII, respectivamente, traduzindo a intenção do legislador constitucional em proteger a pessoa contra a força dos poderes público e político, sendo certo que o direito ao sigilo não tem caráter absoluto e sofre abrandamentos necessários ao atendimento de interesses públicos relevantes. 2. O artigo 11 da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/01, atribuiu competência para a Secretaria da Receita Federal administrar a Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira - CPMF, podendo, para tanto, requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias (§ 1º). 3. De posse destas informações, a Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores (§ 3º). 4. Na sequência, foi editada a Lei Complementar nº 105/01, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e estabelece uma gama de situações em que a sua ocorrência não constituirá violação do dever de sigilo (art. 1º, § 3º), dentre estas o fornecimento das informações de que trata o art. 11 da Lei nº 9.311/96. 5. Ainda, o art. 6º da referida lei e seu regulamento (Decreto nº 3.724/01) estabelecem as condições para que os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios examinem os registros referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. 6. Não se identifica qualquer ilegalidade no procedimento fiscal adotado, a partir das informações globais de movimentação financeira (art. 5º, LC nº 105/01 e art. 11, § 2º, Lei nº 9.311/96) para apuração de débitos fiscais, com as medidas e providências previstas na legislação (art. 6º, LC nº 105/01 e art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, e Decreto nº 3.724/01). 7. No âmbito do procedimento administrativo, com direito à ampla defesa, tem o contribuinte o direito de justificar a origem dos recursos e impugnar eventual apuração e constituição de crédito tributário, não se podendo, porém, suprimir o poder-dever da Administração de promover, observado o devido processo legal, a fiscalização, tendente à apuração de débitos fiscais. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.(TRF3, AMS 200561000282429, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 22/09/2009)**  
Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00248 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030984-44.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.030984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELETELE IND/ DE REOSTATOS E RESISTENCIAS LTDA  
ADVOGADO : CARLA CRISTINA TUDISCO DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Diretor de Arrecadação do Instituto Nacional da Seguridade Social em São Paulo, objetivando a abstenção da autoridade coatora de praticar qualquer ato lesivo contra a impetrante, especialmente a propositura de Execução Fiscal e inclusão do nome no CADIN, até a decisão final do mérito do processo nº 95.0061058-2, garantindo seu direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuições previdenciárias.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, concedendo a segurança, confirmando a liminar, para suspender eventual medida executiva, bem como impedir a inscrição no CADIN.

Inconformado, o INSS apelou

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo  
É o relatório. DECIDO.

O cerne da controvérsia gira em torno da possibilidade de inscrição da impetrante no CADIN enquanto seus débitos perante a União Federal encontram-se pendentes de decisão judicial.

No tocante à inscrição no Cadastro de Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN - há reiterativos precedentes no sentido de que a discussão judicial acerca dos débitos que ensejam a inclusão do nome dos supostos devedores retira a legitimização da inscrição.

Em estando a dívida discutida em juízo, portanto, não há motivo plausível para manter-se a informação no registro (CADIN), na medida em que tal atitude prejudica veemente o suposto devedor.

De outra monta, evidenciam-se diversos prejuízos que podem ser ocasionados por conta da sobredita inscrição, a saber: impossibilidade de obtenção de financiamentos, abertura de contas, efetuação de compra a prazo, dentre outros.

Ressalto, outrossim, que, em não estando definitivamente decidida a existência da dívida, o que ocorre nos presentes autos, não seria lícito à União utilizar a inscrição no CADIN como instrumento de sanção administrativa, com o intuito de compelir o suposto devedor ao pagamento de quantia a qual ainda não é dotada de certeza judicial.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento no sentido de que, enquanto tramitar ação onde se discute a existência da dívida ou a amplitude do débito, é indevida a inclusão do nome do devedor nos mencionados sistemas de proteção ao crédito.

Neste sentido colacionam-se ementas de acórdãos do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSO CIVIL - INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN - EXCLUSÃO DETERMINADA PELA CORTE DE ORIGEM, EM VISTA DA DISCUSSÃO DA DÍVIDA EM JUÍZO - PRETENDIDA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º E 7º DA MP 2.095-70, CONVERTIDA NA LEI N. 10.522/2002 - DISPOSITIVOS NÃO-APRECIADOS NA CORTE DE ORIGEM - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

- No particular, a legislação indicada pela recorrente efetivamente não foi objeto de exame pela Corte de origem. É pacífico o entendimento nesta egrégia Corte Superior de que o prequestionamento ocorre "quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos respectivos dispositivos legais, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto" (cf. AgRg no REsp 264.210/PB, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 10.06.2002). Esse raciocínio deve ser estendido, também, para o recurso especial interposto com fundamento na divergência jurisprudencial (Nesse sentido, confira-se o REsp 146.834-SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, DJ 02.02.98).

- Seja como for, não há perder de vista que há iterativos precedentes neste Superior Tribunal de Justiça, a demonstrar que, "nos termos da jurisprudência desta Corte, estando a dívida em juízo, inadequada em princípio a inscrição do devedor nos órgãos controladores de crédito" (REsp 180.665-PE, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 3/11/98). De igual modo, o douto Ministro Barros Monteiro consignou que, "encontrando-se pendente de julgamento o litígio instaurado entre as partes acerca do alongamento do débito, não se justifica o registro do nome do devedor no CADIN ou qualquer outro órgão cadastral de proteção ao crédito" (REsp 217.629-MG, DJ 11/9/2000). A colenda 1ª Turma também já assentou "que a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a discussão judicial do débito impede a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes" (AGREsp 501.801-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 20/10/2003).

- Recurso especial não-conhecido. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP - RECURSO ESPECIAL - 641810 - RELATOR MINISTRO FRANCIULLI NETTO - DJ DATA:29/11/2004 PG:00303) (grifou-se)

**AÇÃO CAUTELAR. DÍVIDA EM JUÍZO. CADASTROS DE INADIMPLENTES. SERASA. SPC. INSCRIÇÃO. INADEQUAÇÃO. PRECEDENTES DO TRIBUNAL. RECURSO ACOLHIDO.**

- Nos termos da jurisprudência desta Corte, estando a dívida em juízo, inadequada em princípio a inscrição do devedor nos órgãos controladores de crédito. (STJ - RESP n.º 263.546/SC, Órgão Julgador: QUARTA TURMA, v.u. - Publicado em 16/10/2000) (grifou-se)

Outro não é o entendimento deste E. Regional consoante a seguir se observa:

**E M E N T A. DÍVIDA EM JUÍZO. REGISTRO DO DEVEDOR EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO PROVIDO.**

1. Sobre a regulamentação do funcionamento dos serviços de proteção ao crédito, o que existe é a Portaria nº 3, de 15 de março de 2001, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, que trata como abusiva a cláusula que autoriza o envio do nome do consumidor e/ou seus garantes e cadastros de consumidores enquanto houver discussão em juízo relativa à relação de consumo.

2. Estando a dívida sendo discutida em juízo, portanto, não há motivo plausível para manter-se a informação no registro, tendo em vista, principalmente, que tal atitude prejudica veemente a parte recorrente.

3. Agravo de instrumento provido. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 267923 - RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI - DJU DATA:05/06/2007 PÁGINA: 272).

In casu, verifica-se que o processo nº 95.0061058-2, encontra-se com baixa definitiva desde 1 de abril de 2004.

Ante o exposto nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021213-42.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.021213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RENATO ORLANDO PRIMI  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, objetivando o sobrestamento da fiscalização e do andamento do procedimento fiscal nº 0813400.2000.01052, a abstenção da autoridade coatora de praticar qualquer ato tendente a quebra de sigilo bancário do impetrante ou de penalidades, em virtude da inconstitucionalidade da Lei Complementar n 105/01, bem como a determinação de que o sigilo bancário somente pode ser quebrado posteriormente ao advento da referida lei complementar, em respeito ao princípio da irretroatividade.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações; sobreveio sentença, indeferindo a inicial e julgando extinto o feito, sem análise do mérito, nos termos do artigo 8º da Lei 1533/51 c.c os artigos 295, III, e 267, I, ambos do CPC, pois entendeu o MM. Juízo de origem que a matéria depende de prova, que não pode ser produzida na via do mandado de segurança.

Inconformado, o impetrante apelou, sustentando a inconstitucionalidade de se obter a quebra do sigilo bancários por meio de Lei Complementar.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou, preliminarmente, pela reforma da sentença e, no mérito, pela denegação da segurança.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, averiguo que a via eleita é adequada, posto que presentes os pressupostos que ensejam a segurança. Passo a análise do mérito.

A matéria relativa ao sigilo bancário enseja minuciosa reflexão, de molde a estabelecer os tênues limites que separam a violação à privacidade do cidadão e o dever que o Estado tem de fiscalizar, arrecadar tributos e combater a sonegação fiscal, em benefício da coletividade.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que o sigilo bancário não é um direito absoluto e deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da Justiça, observado o critério da razoabilidade (cf. RE n.º 219.780-5, Relator Min. Celso de Mello).

A Lei n.º 4.595/64, que regulamentou o sistema financeiro nacional, previu em seu artigo 38 a proteção ao sigilo bancário, exigindo autorização judicial para sua quebra. Posteriormente, a Lei Complementar n.º 105, editada em 10/01/2001, veio a autorizar, em seu artigo 6º, o exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso. Mencionado diploma legal veio a ser regulamentado pelo Decreto n.º 3.724/2001, o qual enumera as situações em que a quebra de sigilo seja indispensável.

De minha parte, analisando a legislação de regência em confronto com o ordenamento constitucional e as ponderações da doutrina, entendo que o sigilo bancário não é absoluto, mas sua quebra há de ser vista em termos de exceção e não de regra.

O critério a informar a atuação dos agentes fiscais e demais autoridades administrativas é o da razoabilidade, até porque estão eles bem cientes de que a quebra do sigilo fora das hipóteses previstas em lei constitui crime, sujeitando os responsáveis à pena de reclusão.

E os requisitos e procedimentos estão perfeitamente delineados no decreto regulamentador (Decreto n.º 3.724/2001), o qual prevê a expedição de mandado de procedimento fiscal, assim como as hipóteses em que o exame das informações sigilosas é considerado indispensável.

Não bastasse, o art. 6º da Lei complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, autoriza a autoridade fiscal a requisitar informações acerca da movimentação financeira do contribuinte, desde que já instaurado o procedimento de fiscalização e o exame dos documentos sejam indispensáveis à instrução, preservado o caráter sigiloso da informação.

O Decreto n.º 4.489/2002 que regulamenta o art. 5º da mesma lei, no que concerne à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, pelas instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, prescreve que:

*"Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.*

Art.2º As informações de que trata este Decreto, referentes às operações financeiras descritas no § 1º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, serão prestadas, continuamente, em arquivos digitais, de acordo com as especificações definidas pela Secretaria da Receita Federal, e restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e com os montantes globais mensalmente movimentados, relativos a cada usuário, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos efetuados."

Assim, forçoso mencionar que as instituições bancárias devem prestar à Secretaria da Receita Federal informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, mantendo os documentos dispensados nas operações correntes dos mesmos, sem incorrer em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Finalmente, há que se anotar que não se vislumbra hipótese de ofensa ao princípio da Irretroatividade, conforme previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, porquanto a Lei Complementar nº 105/2001, bem como a Lei nº 10.174/2001, não criaram novas hipóteses de incidência, a alcançar fatos econômicos pretéritos, mas apenas muniram a autoridade impetrada de instrumentos legais aptos a viabilizar e o aperfeiçoar os procedimentos fiscais, bem como introduzir novos critérios de apuração do crédito tributário.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CPMF. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001 E LEI 10.174/2001. USO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS PELO FISCO. POSSIBILIDADE. NORMA PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. RECURSO ESPECIAL N. 1.134.665 - SP, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A Lei n. 4.595/64 regulamentou o Sistema Financeiro Nacional. Essa lei autorizava a quebra de sigilo bancário tão somente em razão de ordem judicial. 2. A Lei n. 9.311/96 instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF. Especificamente o artigo 11 desse diploma, em sua redação original, dispôs que as instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento prestariam informações à Receita Federal, vedado, contudo, que tais dados fossem utilizados para constituição do crédito tributário. 3. Todavia, a Lei n. 10.174/2001, alterando a redação do § 3º, do artigo 11 da Lei n. 9.311/96, permitiu que os dados colhidos servissem de substrato para instauração de procedimento administrativo tendente a verificar a existência de créditos relativos a impostos e contribuições. 4. A jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as alterações legislativas da Lei n. 10.174/2001 e 6º da Lei Complementar n. 105/2001 são normas procedimentais e, com supedâneo no artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, tais regras possuem aplicação imediata, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido em data anterior à vigência desses diplomas. 5. Esse entendimento foi consolidado no julgamento do Recurso Especial n. 1.134.665 - SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, de relatoria do Ministro Luiz Fux. 6. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 201000171810, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 07/10/2010)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.134.665/SP, sob a sistemática do art. 543-C, do CPC, consolidou entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN. 2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem adotou orientação diametralmente oposta ao entendimento desta Corte, no que tange à possibilidade de utilização de dados da CPMF para fins de verificação, em procedimento administrativo fiscal, de existência de crédito tributário e à aplicação retroativa da LC n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/01, razão pela qual foi reformado para adaptar-se à jurisprudência desta Corte Superior. 3. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto antes do julgamento do recurso representativo da controvérsia, não há que se falar em incidência da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGRESP 200500423612, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 05/05/2010)**

**TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - SIGILO BANCÁRIO - LEI N.º 4.595/64 - LEI COMPLEMENTAR N.º 105/01 - REQUISITOS - DECRETO N.º 3.724/01 - PREVISÃO - VIA DE EXCEÇÃO DE QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO - CASO CONCRETO - CPMF - NÃO OCORRÊNCIA DE QUEBRA. I - Apelo fazendário tempestivo, tendo em vista a informação da secretaria quanto à data correta da vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional. II - A quebra do sigilo bancário, por ser uma garantia legal, consoante os termos da Lei Maior, de acordo com a interpretação dada pelo E. Supremo Tribunal Federal à Lei n.º 4.595/64, legislação disciplinadora da matéria anterior à Lei Complementar n.º 105/01, deve preencher dois requisitos, quais sejam, ser solicitado por autoridade competente e ser requerido pelo meio adequado. III - Com a promulgação da Lei Complementar n.º 105/01, regulamentada pelo Decreto n.º 3.724/01, a qual, alterando alguns dispositivos do CTN, entre eles o seu artigo 197, resta atualmente prevista a possibilidade, via de exceção, de quebra de sigilo bancário. À Administração Fiscal é permitido requisitar informações bancárias, diretamente às referidas instituições relativas aos seus clientes/correntistas que sejam suspeitos de prática de sonegação ou fraude fiscal, verificadas em procedimentos fiscais instaurados, quando indispensáveis para a apuração dos fatos, nos termos dos arts. 5º e 6º do mencionado diploma legal, sem prévia autorização judicial. IV - Por outro lado, observa-se no presente feito que o que a autoridade impetrada está pretendendo vem a ser fazer uso de dados relativos não à situação financeira do contribuinte, mas sim, informes sobre o montante de tributo (CPMF) recolhido pelo contribuinte, e portanto não representa quebra de sigilo bancário, já que o que se pretende vem a ser obter informação referente ao recolhimento da exação tributária em cotejo com a situação financeira e patrimonial**

declarada pelo contribuinte, na competente declaração entregue ao fisco, para efeitos de recolhimento de Imposto de Renda, para o que não há previsão de sigilo, seja em nível constitucional ou infraconstitucional. V - Apelação e remessa oficial providas.(TRF3, AMS 200261000192944, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, DJ 10/11/2009)

**MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. LEI 9.311/96. LC 105/01. DECRETO 3.724/01. 1. A CF/88 estabelece o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, bem como a garantia da inviolabilidade do sigilo de dados no art. 5º, X e XII, respectivamente, traduzindo a intenção do legislador constitucional em proteger a pessoa contra a força dos poderes público e político, sendo certo que o direito ao sigilo não tem caráter absoluto e sofre abrandamentos necessários ao atendimento de interesses públicos relevantes. 2. O artigo 11 da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/01, atribuiu competência para a Secretaria da Receita Federal administrar a Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira - CPMF, podendo, para tanto, requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias (§ 1º). 3. De posse destas informações, a Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores (§ 3º). 4. Na sequência, foi editada a Lei Complementar nº 105/01, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e estabelece uma gama de situações em que a sua ocorrência não constituirá violação do dever de sigilo (art. 1º, § 3º), dentre estas o fornecimento das informações de que trata o art. 11 da Lei nº 9.311/96. 5. Ainda, o art. 6º da referida lei e seu regulamento (Decreto nº 3.724/01) estabelecem as condições para que os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios examinem os registros referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. 6. Não se identifica qualquer ilegalidade no procedimento fiscal adotado, a partir das informações globais de movimentação financeira (art. 5º, LC nº 105/01 e art. 11, § 2º, Lei nº 9.311/96) para apuração de débitos fiscais, com as medidas e providências previstas na legislação (art. 6º, LC nº 105/01 e art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, e Decreto nº 3.724/01). 7. No âmbito do procedimento administrativo, com direito à ampla defesa, tem o contribuinte o direito de justificar a origem dos recursos e impugnar eventual apuração e constituição de crédito tributário, não se podendo, porém, suprimir o poder-dever da Administração de promover, observado o devido processo legal, a fiscalização, tendente à apuração de débitos fiscais. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.(TRF3, AMS 200561000282429, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 22/09/2009)**

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017935-33.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017935-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : FRUTAS IMIGRANTES LTDA -ME

ADVOGADO : ACCACIO A DE ALENCAR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 9.311/96, com redação dada pela Lei nº 10.174/01, com o intuito de ter preservado o seu sigilo bancário, bem como reconhecido o seu direito individual de não entregar seus extratos bancários.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido, pois entendeu o MM. Juízo de origem que não há qualquer ilegalidade ou arbitragem por parte da Fiscalização, uma vez que esta, além de agir com observância da legislação, está obrigada a fundamentar todos os motivos que ensejaram a necessidade de quebra do sigilo bancário.

Inconformada, a impetrante apelou, sustentando a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei 9.311/96, com redação dada pela Lei nº 10.174/01, que autoriza a utilização de informações bancárias sigilosas relativas à CPMF, para fim de instaurar procedimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

A matéria relativa ao sigilo bancário enseja minuciosa reflexão, de molde a estabelecer os tênues limites que separam a violação à privacidade do cidadão e o dever que o Estado tem de fiscalizar, arrecadar tributos e combater a sonegação fiscal, em benefício da coletividade.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que o sigilo bancário não é um direito absoluto e deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da Justiça, observado o critério da razoabilidade (cf. RE n.º 219.780-5, Relator Min. Celso de Mello).

A Lei n.º 4.595/64, que regulamentou o sistema financeiro nacional, previu em seu artigo 38 a proteção ao sigilo bancário, exigindo autorização judicial para sua quebra. Posteriormente, a Lei Complementar n.º 105, editada em 10/01/2001, veio a autorizar, em seu artigo 6º, o exame de documentos, livros e registros de instituições financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso. Mencionado diploma legal veio a ser regulamentado pelo Decreto n.º 3.724/2001, o qual enumera as situações em que a quebra de sigilo seja indispensável.

De minha parte, analisando a legislação de regência em confronto com o ordenamento constitucional e as ponderações da doutrina, entendo que o sigilo bancário não é absoluto, mas sua quebra há de ser vista em termos de exceção e não de regra.

O critério a informar a atuação dos agentes fiscais e demais autoridades administrativas é o da razoabilidade, até porque estão eles bem cientes de que a quebra do sigilo fora das hipóteses previstas em lei constitui crime, sujeitando os responsáveis à pena de reclusão.

E os requisitos e procedimentos estão perfeitamente delineados no decreto regulamentador (Decreto n.º 3.724/2001), o qual prevê a expedição de mandado de procedimento fiscal, assim como as hipóteses em que o exame das informações sigilosas é considerado indispensável.

Não bastasse, o art. 6º da Lei complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, autoriza a autoridade fiscal a requisitar informações acerca da movimentação financeira do contribuinte, desde que já instaurado o procedimento de fiscalização e o exame dos documentos sejam indispensáveis à instrução, preservado o caráter sigiloso da informação.

O Decreto n.º 4.489/2002 que regulamenta o art. 5º da mesma lei, no que concerne à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, pelas instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, prescreve que:

*"Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.*

*Art. 2º As informações de que trata este Decreto, referentes às operações financeiras descritas no § 1º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, serão prestadas, continuamente, em arquivos digitais, de acordo com as especificações definidas pela Secretaria da Receita Federal, e restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e com os montantes globais mensalmente movimentados, relativos a cada usuário, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos efetuados."*

Assim, forçoso mencionar que as instituições bancárias devem prestar à Secretaria da Receita Federal informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, mantendo os documentos dispensados nas operações correntes dos mesmos, sem incorrer em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Finalmente, há que se anotar que não se vislumbra hipótese de ofensa ao princípio da Irretroatividade, conforme previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, porquanto a Lei Complementar nº 105/2001, bem como a Lei nº 10.174/2001, não criaram novas hipóteses de incidência, a alcançar fatos econômicos pretéritos, mas apenas muniram a autoridade impetrada de instrumentos legais aptos a viabilizar e o aperfeiçoar os procedimentos fiscais, bem como introduzir novos critérios de apuração do crédito tributário.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CPMF. SIGILO BANCÁRIO. LC 105/2001 E LEI 10.174/2001. USO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS PELO FISCO. POSSIBILIDADE. NORMA PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. RECURSO ESPECIAL N. 1.134.665 - SP, SUBMETIDO AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A Lei n. 4.595/64 regulamentou o Sistema Financeiro Nacional. Essa lei autorizava a quebra de sigilo bancário tão somente em razão de ordem judicial. 2. A Lei n. 9.311/96 instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF. Especificamente o artigo 11 desse diploma, em sua redação original, dispôs que as instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento prestariam informações à Receita Federal, vedado, contudo, que tais dados fossem utilizados para constituição do crédito tributário. 3. Todavia, a Lei n. 10.174/2001, alterando a redação do § 3º, do artigo 11 da Lei n. 9.311/96, permitiu que os dados colhidos servissem de substrato para instauração de procedimento administrativo tendente a verificar a existência de créditos relativos a impostos e contribuições. 4. A jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as alterações legislativas da Lei n. 10.174/2001 e 6º da Lei Complementar n. 105/2001 são normas procedimentais e, com supedâneo no artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, tais regras possuem aplicação imediata, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido em data anterior à vigência desses diplomas. 5. Esse entendimento foi consolidado no julgamento do Recurso Especial n. 1.134.665 - SP, submetido ao regime dos recursos**

repetitivos, de relatoria do Ministro Luiz Fux. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 201000171810, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 07/10/2010)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SIGILO BANCÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LC N. 105/01 E DA LEI N. 10.174/01. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do Resp n. 1.134.665/SP, sob a sistemática do art. 543-C, do CPC, consolidou entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN. 2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem adotou orientação diametralmente oposta ao entendimento desta Corte, no que tange à possibilidade de utilização de dados da CPMF para fins de verificação, em procedimento administrativo fiscal, de existência de crédito tributário e à aplicação retroativa da LC n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/01, razão pela qual foi reformado para adaptar-se à jurisprudência desta Corte Superior. 3. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto antes do julgamento do recurso representativo da controvérsia, não há que se falar em incidência da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200500423612, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 05/05/2010)**

**TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - SIGILO BANCÁRIO - LEI N.º 4.595/64 - LEI COMPLEMENTAR N.º 105/01 - REQUISITOS - DECRETO N.º 3.724/01 - PREVISÃO - VIA DE EXCEÇÃO DE QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO - CASO CONCRETO - CPMF - NÃO OCORRÊNCIA DE QUEBRA. I - Apelo fazendário tempestivo, tendo em vista a informação da secretaria quanto à data correta da vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional. II - A quebra do sigilo bancário, por ser uma garantia legal, consoante os termos da Lei Maior, de acordo com a interpretação dada pelo E. Supremo Tribunal Federal à Lei n.º 4.595/64, legislação disciplinadora da matéria anterior à Lei Complementar n.º 105/01, deve preencher dois requisitos, quais sejam, ser solicitado por autoridade competente e ser requerido pelo meio adequado. III - Com a promulgação da Lei Complementar n.º 105/01, regulamentada pelo Decreto n.º 3.724/01, a qual, alterando alguns dispositivos do CTN, entre eles o seu artigo 197, resta atualmente prevista a possibilidade, via de exceção, de quebra de sigilo bancário. À Administração Fiscal é permitido requisitar informações bancárias, diretamente às referidas instituições relativas aos seus clientes/correntistas que sejam suspeitos de prática de sonegação ou fraude fiscal, verificadas em procedimentos fiscais instaurados, quando indispensáveis para a apuração dos fatos, nos termos dos arts. 5º e 6º do mencionado diploma legal, sem prévia autorização judicial. IV - Por outro lado, observa-se no presente feito que o que a autoridade impetrada está pretendendo vem a ser fazer uso de dados relativos não à situação financeira do contribuinte, mas sim, informes sobre o montante de tributo (CPMF) recolhido pelo contribuinte, e portanto não representa quebra de sigilo bancário, já que o que se pretende vem a ser obter informação referente ao recolhimento da exação tributária em cotejo com a situação financeira e patrimonial declarada pelo contribuinte, na competente declaração entregue ao fisco, para efeitos de recolhimento de Imposto de Renda, para o que não há previsão de sigilo, seja em nível constitucional ou infraconstitucional. V - Apelação e remessa oficial providas. (TRF3, AMS 200261000192944, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, DJ 10/11/2009)**

**MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. LEI 9.311/96. LC 105/01. DECRETO 3.724/01. 1. A CF/88 estabelece o direito à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, bem como a garantia da inviolabilidade do sigilo de dados no art. 5º, X e XII, respectivamente, traduzindo a intenção do legislador constitucional em proteger a pessoa contra a força dos poderes público e político, sendo certo que o direito ao sigilo não tem caráter absoluto e sofre abrandamentos necessários ao atendimento de interesses públicos relevantes. 2. O artigo 11 da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/01, atribuiu competência para a Secretaria da Receita Federal administrar a Contribuição Provisória sobre a Movimentação Financeira - CPMF, podendo, para tanto, requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias (§ 1º). 3. De posse destas informações, a Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores (§ 3º). 4. Na sequência, foi editada a Lei Complementar nº 105/01, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e estabelece uma gama de situações em que a sua ocorrência não constituirá violação do dever de sigilo (art. 1º, § 3º), dentre estas o fornecimento das informações de que trata o art. 11 da Lei nº 9.311/96. 5. Ainda, o art. 6º da referida lei e seu regulamento (Decreto nº 3.724/01) estabelecem as condições para que os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios examinem os registros referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. 6. Não se identifica qualquer ilegalidade no procedimento fiscal adotado, a partir das informações globais de movimentação financeira (art. 5º, LC nº 105/01 e art. 11, § 2º, Lei nº 9.311/96) para apuração de débitos fiscais, com as medidas e providências previstas na legislação (art. 6º, LC nº 105/01 e art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, e Decreto nº 3.724/01). 7. No âmbito do procedimento administrativo, com direito à ampla defesa, tem o contribuinte o direito de justificar a origem dos recursos e impugnar eventual apuração e constituição de crédito tributário, não se podendo, porém, suprimir o poder-dever da Administração de promover, observado o devido processo legal, a fiscalização, tendente à apuração de débitos fiscais. 8. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. (TRF3, AMS 200561000282429, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 22/09/2009)**

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012983-17.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.012983-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELISABETH MARIA ECATERINA ILIESCU -ME  
PARTE RE' : ELISABETH MARIA ECATERINA ILIESCU  
No. ORIG. : 00129831720054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, a execução fiscal movida contra ELISABETH MARIA ECATERINA ILIESCU - ME (Execução Fiscal no valor de R\$ 11.613,81 em 25.10.2004).

Apela a União (Fazenda Nacional), alegando que foi decretada a prescrição sem a prévia oitiva da exequente, bem como que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois não se manteve inerte, tentando localizar a empresa executada e a co-responsável. Ademais, somente após o decurso do prazo de um ano da intimação é que poderiam ter sido arquivados os autos, com início da contagem do prazo da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40 da LEF.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, §1º-A, do CPC).

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)*

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No caso dos autos, observo que o MM. Juízo a quo determinou o sobrestamento do feito, em 22.11.2005, *in verbis*: "Em face do AR negativo, suspendo a execução com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80; Arquivem-se os autos, sem baixa na distribuição", com ciência do procurador da exequente em 28.11.2005.

Após, a exequente requereu a inclusão do titular da firma individual executada, o que foi deferido pelo magistrado singular em 05.05.2006.

Em 14.07.2008, a exequente requereu o rastreamento e bloqueio de valores que a executada possuísse em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD, pedido que restou indeferido.

Em 16.10.2008, a União pleiteou a indisponibilidade e penhora de veículo da propriedade da co-executada, tendo sido determinado o bloqueio do referido bem, contudo, não foi efetuada a penhora, pois o veículo indicado não foi localizado.

Em 25.03.2010, a exequente requereu a citação dos executados por edital, bem como a tentativa de penhora on-line de dinheiro pelo sistema BACENJUD. Em seguida, foi proferida sentença extintiva em 30.08.2010.

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ressalte-se, ademais, que o reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária, a fim de cumprir o expressamente disposto no artigo 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais, *verbis*: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato", bem como, conceder prazo à Fazenda para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, dentro os quais extraio a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE VENDAS A VAREJO DE COMBUSTÍVEIS LÍQUIDOS E GASOSOS - IVVC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO.

1. De acordo com o que estabelecia o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, antes da alteração promovida pela Lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, a prescrição não podia ser decretada de ofício pelo juiz quando a questão versava sobre direito patrimonial.

2. Porém, em se tratando de matéria tributária, após o advento da Lei 11.051, em 30 de dezembro de 2004, a qual introduziu o § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, após prévia oitiva da Fazenda Pública.

3. Recurso especial provido para afastar o reconhecimento de ofício da prescrição, determinando-se ao Juízo a quo que conceda prazo à Fazenda para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, nos exatos termos do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e, se for o caso, prossiga com a execução." (RESP 794134, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 24.05.2007, v.u.)

No presente caso, a r.sentença recorrida foi lavrada sem que se desse à Fazenda Nacional oportunidade para se manifestar relativamente à prescrição intercorrente, em flagrante inobservância aos princípios do contraditório e da legalidade processual.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição intercorrente, determinando o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006288-03.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.006288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : BAZAR TOP CENTER LTDA

No. ORIG. : 00062880319994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinto, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, o processo de execução fiscal movido contra BAZAR TOP CENTER LTDA (Execução Fiscal no valor de R\$ 395,98 em 31.05.1999).

Apela a União (Fazenda Nacional), sustentando a inoccorrência da prescrição, tendo em vista que a executada aderiu ao REFIS em 03.03.2000, tendo sido excluída em 01.01.2002 e, posteriormente, aderiu ao PAES em 28.07.2003, tendo sido excluída em 13.11.2009, por inadimplemento, visto que o último pagamento efetuado data de 31.03.2008, causa interruptiva da prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, §1º-A, do CPC).

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)*

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)*

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

Ressalto que o entendimento acima descrito aplica-se mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado, e com mais razão, tendo em vista que a execução restou paralisada exclusivamente pelo desinteresse da Fazenda Nacional, em prosseguir na cobrança de débitos fiscais de valor reduzido ou irrisório.

Nesse sentido, julgado desta Terceira Turma, à título de exemplo:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 20, § 2º, DA LEI Nº 10.522/02.**

*1. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, a partir da data da sua constituição definitiva.*

*2. No caso em apreço, a execução fiscal foi ajuizada em 20/05/98 (fls. 02). Por intermédio de despacho proferido em 08/06/98 foi determinada a citação do executado, tendo sido efetivada em 08/07/98 (fls. 13).*

*3. Verifica-se dos autos que, deferindo pedido efetuado pela exequente, o d. Juízo determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Medida Provisória 1973-63/2000 - atualmente Lei nº*

10.522/02 - em despacho datado de 22/08/00, com ciência ao Procurador da Fazenda Nacional na mesma data (fls. 58).

4. À ausência de novas diligências da União no feito e ante a iminência da prescrição intercorrente, foi determinada manifestação fazendária em 09/08/06, sendo que o representante da apelante teve vista dos autos em 14/08/06 (fls. 67).

5. Às fls. 68/72, a exequente apresentou documentação que considerou apta a obstar a ocorrência da prescrição.

Cumprido salientar, todavia, que tais documentos, como ponderou o ilustre Magistrado, não têm o condar de descaracterizar a ocorrência da prescrição, eis que informam parcelamento rescindido em 10/07/99, antes, portanto, da mencionada decisão de fls. 58.

6. Entende a apelante que a prescrição intercorrente só poderia ser reconhecida na estrita hipótese prevista no § 2º do art. 40 da Lei nº 6.830/80, a qual prevê expressamente esta possibilidade. Assim, incabível seria o seu reconhecimento nos presentes autos, por ter o arquivamento sido efetuado com base em outro dispositivo legal - o art. 20 da Lei nº 10.522/02 - ante ao pequeno valor do débito exequendo.

7. De fato, na hipótese dos autos, foi determinado o arquivamento em virtude do baixo valor da execução fiscal, com fundamento, portanto, no art. 20 da Lei nº 10.522/02. Esta norma não tem disposição específica autorizando o reconhecimento da prescrição intercorrente, ao contrário dos casos regidos pelo art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

8. Cumprido ponderar, todavia, que, embora não haja previsão específica para reconhecimento da prescrição nos arquivamentos de débitos fiscais de valores reduzidos, no presente caso revela-se claro o desinteresse da Fazenda Pública no feito, que restou paralisado por período superior a cinco anos. Desta forma, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto - no sentido de que a partir do arquivamento fundado no art. 20 da Lei nº 10.522/02 não correria o prazo prescricional - poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais de pequeno valor. Ademais, conduziria à inaceitável conclusão de que tal dispositivo legal estaria criando uma nova causa interruptiva da prescrição, matéria esta reservada, de acordo com o atual ordenamento jurídico do País, às Leis Complementares.

9. Verifica-se, pois, que resta indubitável o transcurso do quinquênio estabelecido no art. 174 do CTN sem que a Fazenda diligenciasse no sentido de buscar o recebimento do débito fiscal em apreço.

10. Por outro lado, inaplicável à espécie o dispositivo legal mencionado pela apelante, que prevê um prazo de prescrição decenal - Lei 8.212/91 -, tendo em vista tratar este diploma legal de contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias, cuja capacidade tributária é do Instituto Nacional do Seguro Social, ao contrário do tributo em análise nos presentes autos - a CSL -, esta arrecadada pela Secretaria da Receita Federal.

11. Quanto ao Decreto-lei nº 1.569/77, que suspenderia a prescrição, cumpre frisar o já disposto acima, no sentido de que, com o novo ordenamento constitucional, a matéria relativa à prescrição tributária está reservada às Leis Complementares, como, aliás, bem observou o d. Juízo. Precedente desta 3ª Seção.

12. Dessa forma, não há como se negar a ocorrência da prescrição, a fulminar o direito à cobrança do crédito tributário.

13. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2006.03.99.045745-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 09.05.2007, v.u., DJU 30.05.2007, p. 402)

No caso dos autos, observo que o MM. Juízo *a quo* deferiu o arquivamento dos autos, requerido pela exequente com base no artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000, tendo em vista o valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 2.500,00, com ciência desta em 15.02.2001.

Suspensão o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, foi proferida a sentença extintiva em 12.08.2010.

Note-se, ademais, que em caso de arquivamento em decorrência do valor consolidado do débito, não se exige o prévio decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, seguido pela determinação de arquivamento, como previsto no artigo 40, § 2º da Lei nº 6.830/1980, que trata das hipóteses de não localização do devedor ou de bens penhoráveis.

Ressalte-se, contudo, que a União, acostou aos autos extrato em que se constata a adesão da executada ao REFIS em 03.03.2000 e posterior exclusão em 01.01.2002, bem como adesão ao PAES em 28.07.2003 e posterior exclusão em 13.11.2009 (fls. 23/28).

Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que o REFIS e o PAES estavam em vigor, não flui o prazo prescricional, cuja contagem se reiniciou somente a partir da exclusão do parcelamento (13.11.2009), conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, em razão de o feito não ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento do feito até a inclusão no PAES, ou ainda, a partir da sua exclusão do parcelamento até a sentença extintiva.

Ressalte-se, ademais, que o reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária, a fim de cumprir o expressamente disposto no artigo 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais, *verbis*: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato", bem como, conceder prazo à Fazenda para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Nesse sentido, precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, dentro os quais extraio a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE VENDAS A VAREJO DE COMBUSTÍVEIS LÍQUIDOS E GASOSOS - IVVC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. 1. De acordo com o que estabelecia o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, antes da alteração promovida pela Lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, a prescrição não podia ser decretada de ofício pelo juiz quando a questão versava sobre direito patrimonial. 2. Porém, em se tratando de matéria tributária, após o advento da Lei 11.051, em 30 de dezembro de 2004, a qual introduziu o § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, após prévia oitiva da Fazenda Pública. 3. Recurso especial provido para afastar o reconhecimento de ofício da prescrição, determinando-se ao Juízo a quo que conceda prazo à Fazenda para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, nos exatos termos do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e, se for o caso, prossiga com a execução." (RESP 794134, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 24.05.2007, v.u.)*

No presente caso, a r.sentença recorrida foi lavrada sem que se desse à Fazenda Nacional oportunidade para se manifestar relativamente à prescrição intercorrente, em flagrante inobservância aos princípios do contraditório e da legalidade processual.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União Federal, para afastar a ocorrência da prescrição intercorrente, tendo em vista o período em que o prazo prescricional restou interrompido por força do parcelamento.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003134-06.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.003134-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : DOMAR PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDO JORGE ALBUQUERQUE PISSINI  
No. ORIG. : 95.00.00408-5 1 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS, em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento nos artigos 174 do Código Tributário Nacional e 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal movida contra DOMAR PEREIRA DOS SANTOS (Execução Fiscal no valor de R\$ 669,38 em 23.06.1995).

Apela o Conselho Regional de Contabilidade, alegando que a presente execução fiscal, que cobra anuidades de 1991/1992/1993/1994 e multas eleitorais de 1991 e 1993, foi ajuizada em 1995, dentro do prazo prescricional, que foi interrompido pelo despacho que ordenou a citação em 1995. Aduz que só não promoveu atos para a movimentação do processo por não terem sido localizados bens passíveis de penhora.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006. II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)*

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia do exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 22 e manifestação do exequente a fls. 25/28.

Resta, agora, verificar o aludido prazo prescricional.

As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais, consoante se depreende do artigo 149, *caput*, da Constituição Federal.

No tocante às multas, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional é o mesmo previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, bem como no artigo 1º da Lei nº 9.873/1999, a saber, 5 anos, e não 20 ou 10 anos, previstos respectivamente no Código Civil de 1916 e 2002.

E, de fato, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "*de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos*" (REsp 374790, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06.04.2006; AgRg no REsp 536573, Ministro LUIZ FUX, DJ 22.03.2004). Sendo o Conselho Regional de Contabilidade uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.

Assim, em observância ao princípio da simetria, sujeita-se ao disposto no artigo 1º, do Decreto n. 20.910/1932, pois, se a Administração Pública dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado por seus débitos, o mesmo deve ser aplicado no caso de cobrança da Administração Pública contra o administrado.

Nesse sentido, reiterados julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DECRETO 20.910/32.**

1. "*Segundo a jurisprudência do STJ, a prescrição das ações judiciais para a cobrança de multa administrativa ocorre em cinco anos, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Em virtude da ausência de previsão expressa sobre o assunto, o correto não é a analogia com o Direito Civil, por se tratar de relação de Direito Público*" (AgRg no Ag 842.096/MG, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha DJ de 25.6.2007).

2. Agravo Regimental não provido.

*(Segunda Turma, AGA 889000, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ. 24.10.2007, página 206)*

**ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - SUSCITAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA ADMINISTRATIVA - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32.**

1. *É de se considerar que a matéria foi prequestionada, uma vez que não necessariamente o acórdão recorrido tenha que ventilar todos os artigos pertinentes ao caso.*

2. *In casu, o acórdão recorrido pronunciou-se pela não-aplicação do Código Civil de 1916 no caso em tela. Ora, ao assim proceder, infere-se que afastou, por conseguinte, a incidência do art. 177 daquele diploma. Assim, tem-se por prequestionado tal dispositivo.*

3. *A prestação jurisdicional manifesta-se em atos os quais, a rigor, devem ser fundamentados. Nada obstante, não é o Julgador um perito que deve pronunciar sobre todos os quesitos declinados pelas partes. Apenas, impende expressar seu convencimento de forma suficiente para o desate da controvérsia, não estando vinculado a deter sobre todos os argumentos lançados pelos litigantes.*

4. *A questão controvertida nos autos refere-se à disciplina da prescrição na hipótese de multa administrativa. Invoca a recorrente a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, cujo curso prescricional é de 20 (vinte) anos.*

5. *Ora, sem razão a recorrente, pois se o Estado dispõe do prazo decinco anos para ser acionado por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, a mercê do princípio da isonomia, tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o contribuinte.*

*Recurso especial improvido.*

*(Segunda Turma, RESP 860691, Relator Ministro Humberto Martins, DJ. 20.10.2006, página 336)*

Assim, temos que a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No caso dos autos, observo que o MM. Juízo *a quo* em 26.08.1996 determinou o sobrestamento do feito, *in verbis*: "*Suspendo o processo, até a indicação de bem penhorável, de parte do credor.*"

Suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, somente em 24.09.2008 o exequente requereu o desarquivamento dos autos, tendo sido intimado para manifestar-se acerca da prescrição do crédito exequendo e proferida sentença extintiva em 10.05.2010.

Desse modo, verifica-se que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão do feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva do exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082512-36.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.082512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COML/ JO VICE LTDA  
No. ORIG. : 00825123619994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, a execução fiscal movida contra COMERCIAL JO VICE LTDA (Execução Fiscal no valor de R\$ 3.834,58 em 13.09.1999).

Apela a União (Fazenda Nacional), sustentando a inocorrência da prescrição, tendo em vista a necessidade de intimação pessoal da exequente para arquivamento dos autos, após decorrido um ano de suspensão da execução, sendo que o termo inicial da prescrição é o despacho que ordena o arquivamento dos autos.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)*

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia da exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 12 e manifestação da exequente a fls. 13/18.

Observo que o MM. Juízo *a quo* determinou o sobrestamento do feito, em 6.10.2000, *in verbis*: "Suspendo o curso da presente execução, com fulcro no art. 40, 'caput' da Lei 6830/80. Decorrido o prazo de 1 ano, sem manifestação do(a) exequente, remetam-se os autos ao ARQUIVO, na forma prevista pelo citado art. 40, parágrafo segundo, onde aguardarão provocação das partes. Dê-se vista ao(a) Exequente, para os fins preconizados pelo parágrafo primeiro do dispositivo supra citado."

Foi intimada em 31.10.2000, através do mandado coletivo nº 5365/2000, a Procuradora da Fazenda Nacional, conforme certidão juntada aos autos em 06.11.2000.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Suspensa o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, a exequente requereu o desarquivamento dos autos em 01.09.2008, tendo sido intimada para manifestação acerca da prescrição do crédito exequendo e proferida sentença extintiva em 14.09.2009.

Relativamente à necessidade de prévia suspensão do processo por um ano, decorrido o qual, com a remessa dos autos ao arquivo, se inicia a contagem do prazo prescricional, nos termos do § 2º do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980, note-se, que a jurisprudência não exige a expressa determinação de arquivamento, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

Sobre a matéria, a Terceira Turma desta Corte já consolidou entendimento, conforme se depreende do seguinte julgado, cuja ementa passa a ser transcrita:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE pode ser decretada de ofício, depois de ouvida a Fazenda Nacional, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional.

2. Não é necessária a "dupla determinação", como aventado pela agravante, pois o quinquênio prescricional intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2007.03.99.005003-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 13.06.2007, v.u., grifos meus).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00255 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0536199-91.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.536199-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COM/ DE ROUPAS E ACESSÓRIOS MARCIA KOLANIAN LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05361999119984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, a execução fiscal movida contra COMÉRCIO DE ROUPAS E ACESSÓRIOS MARCIA KOLANIAN LTDA (Execução Fiscal no valor de R\$ 25.263,54 em 26.01.1998).

Apela a União (Fazenda Nacional), sustentando a inoccorrência da prescrição, tendo em vista a necessidade de intimação pessoal da exequente para arquivamento dos autos, após decorrido um ano de suspensão da execução, sendo que o termo inicial da prescrição é o despacho que ordena o arquivamento dos autos.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min.*

*TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

*(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)*

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)*

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia da exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 22 e manifestação da exequente a fls. 23/26.

Observo que o MM. Juízo *a quo* determinou o sobrestamento do feito, em 23.11.2000, *in verbis*: "*Suspendo o curso da presente execução, com fulcro no art. 40, 'caput', da Lei 6830/80. 2. Decorrido o prazo de um 01 ano, sem manifestação do(a) exequente, remetam-se os autos ao ARQUIVO, na forma prevista pelo citado artigo 40, parágrafo segundo, onde aguardarão provocação das partes. Dê-se vista ao(a) exequente, para os fins preconizados pelo parágrafo primeiro do dispositivo supra citado.*"

Foi intimada em 28.11.2000, através do mandado coletivo nº 5788/00, a Procuradora da Fazenda Nacional, conforme certidão juntada aos autos na mesma data.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Suspensão do feito em arquivo, sem baixa na distribuição, foi intimada a exequente para manifestação acerca da prescrição do crédito exequendo, tendo sido proferida sentença extintiva em 29.09.2009.

Relativamente à necessidade de prévia suspensão do processo por um ano, decorrido o qual, com a remessa dos autos ao arquivo, se inicia a contagem do prazo prescricional, nos termos do § 2º do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980, note-se, que a jurisprudência não exige a expressa determinação de arquivamento, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

Sobre a matéria, a Terceira Turma desta Corte já consolidou entendimento, conforme se depreende do seguinte julgado, cuja ementa passa a ser transcrita:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE pode ser decretada de ofício, depois de ouvida a Fazenda Nacional, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional.

2. Não é necessária a "dupla determinação", como aventado pela agravante, pois o quinquênio prescricional intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2007.03.99.005003-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 13.06.2007, v.u., grifos meus).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538318-59.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.538318-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ACOLIGUE S/A IND/ E COM/ DE METAIS  
No. ORIG. : 05383185919974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente e, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, julgou extinta a execução fiscal movida contra ACOLIGUE S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS (Execução Fiscal no valor de: R\$ 682,57 em 19.12.1996).

Apela o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, sustentando a inoccorrência da prescrição, seja pela suspensão da execução fiscal pelo artigo 40 da Lei 6.830/80, enquanto não localizado o executado, seja pela interrupção da prescrição determinada pelo inciso I, do artigo 174 do CTN, seja pela inconstitucionalidade do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ressaltando que o executado não pode beneficiar-se de fato que deu causa, ou seja, deixou de informar seu endereço atualizado ao seu Conselho Profissional, obrigação que lhe cabia.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Passo à análise da prescrição da execução.

Ressalte-se que, invocado o tema, no concernente à prescrição intercorrente, verifico, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, a consumação da prescrição do direito material, como a seguir será demonstrado. Trata-se de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, dos exercícios de 1991 e 1992.

De acordo com o artigo 174 do Código Tributário Nacional, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 1991 e março de 1992, conforme consta da CDA como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 1991 e 31 de março de 1992, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução se deu no dia 6 de maio de 1997 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.12.2005, DJ 19.12.2005, p. 377)

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Dessa maneira, entendo que está prescrito o débito em cobrança, pois da data de sua constituição definitiva (31.03.1991 e 31.03.1992) até a data do ajuizamento da execução (06.05.1997) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do mencionado débito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor sua extinção.

Ainda que assim não fosse, teria ocorrido a prescrição intercorrente.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer

de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006. II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois **o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.** (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia do exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 09, bem como manifestação do exequente a fls. 11/16.

Observo que o MM. Juízo *a quo* determinou o sobrestamento do feito, em 22.01.1998, *in verbis*: "1. Suspendo o curso da presente execução, com fulcro no artigo 40, 'caput', da Lei 6830/80. 2. Dê-se vista ao Exequente, para os fins preconizados no parágrafo primeiro do mesmo artigo de lei. 3. Decorrido o prazo de 01 (um) ano, sem manifestação do exequente, remetam-se os autos ao arquivo, na forma prevista pelo citado artigo 40, parágrafo segundo, onde aguardarão provocação das partes.", tendo sido dada ciência ao Procurador do exequente em 03.11.1998.

Suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, foi intimado o exequente para manifestação acerca da prescrição do crédito exequendo, após a qual, foi proferida sentença extintiva em 25.08.2010.

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003839-92.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.003839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : IPAME S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 00038399220004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente e, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, julgou extinta a execução fiscal movida contra IPAME S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO (Execução Fiscal no valor de: R\$ 826,57 em 30.11.1999).

Apela o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, sustentando a inoccorrência da prescrição, seja pela suspensão da execução fiscal pelo artigo 40 da Lei 6.830/80, enquanto não localizado o executado, seja pela interrupção da prescrição determinada pelo inciso I, do artigo 174 do CTN, seja pela inconstitucionalidade do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ressaltando que o executado não pode beneficiar-se

de fato que deu causa, ou seja, deixou de informar seu endereço atualizado ao seu Conselho Profissional, obrigação que lhe cabia.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Passo à análise da prescrição da execução.

Ressalte-se que, invocado o tema, no concernente à prescrição intercorrente, verifico, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, a consumação da prescrição do direito material, como a seguir será demonstrado.

Trata-se de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, dos exercícios de 1994 e 1995.

De acordo com o artigo 174 do Código Tributário Nacional, "*a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 1994 e março de 1995, conforme consta da CDA como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 1994 e 31 de março de 1995, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução se deu no dia 17 de dezembro de 1999 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ, RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.12.2005, DJ 19.12.2005, p. 377)

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Dessa maneira, entendo que está prescrita parte do débito em cobrança, pois da data de sua constituição definitiva (31.03.1994) até a data do ajuizamento da execução (17.12.1999) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do mencionado débito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor sua extinção.

Contudo, apesar de reconhecida a prescrição em relação à parte do débito *supra* citado, perfeitamente possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual, relativo àquele com constituição em 31.03.1995, cuja cobrança foi ajuizada no prazo de 5 anos, não desprovido, portanto, de liquidez, vez que dotado de valor autônomo, específico.

Configurada, pois, a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débito prescrito) através de mero cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido. Nesse sentido, remansoso o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, como se depreende do julgado, cuja ementa passa a ser transcrita.

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - VALOR EM EXCESSO - FIXAÇÃO DO VALOR REAL DA DÍVIDA, NOS AUTOS DOS EMBARGOS, MEDIANTE PERÍCIA E CÁLCULOS ARITMÉTICOS - ACORDÃO QUE SE HARMONIZA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ (ART. 557, DO CPC).**

1. Segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, o reconhecimento de que o credor está cobrando mais do que é devido não implica nulidade do título executivo extrajudicial, desde que a poda do excesso possa ser realizada nos próprios autos, mediante a supressão da parcela destacável da certidão de dívida ativa, ou por meio de simples cálculos aritméticos.

2. Verificando-se que o acórdão impugnado adotou orientação consentânea com a jurisprudência desta Corte, incide na espécie as disposições do art. 557 do CPC, com as alterações da Lei n. 9.756/98.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgRg no RESP 53349/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22.05.2000, vu).

Nessa esteira, sendo possível o prosseguimento da execução fiscal pelo débito não atingido pela prescrição material, com constituição definitiva datada de 31.03.1995, passo à análise da prescrição intercorrente.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer

de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006. II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional. A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contado a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia do exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 13, bem como manifestação do exequente a fls. 15/20.

Observe que o MM. Juízo a quo determinou o sobrestamento do feito, em 14.02.2002, in verbis: "1. Suspendo o curso da presente execução, com fulcro no artigo 40, 'caput', da Lei 6830/80. 2. Dê-se vista ao Exequente, para os fins preconizados no parágrafo primeiro do mesmo artigo de Lei. 3. Decorrido o prazo de 01 (um) ano, sem manifestação do Exequente, remetam-se os autos ao arquivo, na forma prevista pelo citado artigo 40, parágrafo segundo, onde aguardarão provocação das partes.", tendo sido publicado o despacho no DOE de 06.05.2002.

Suspensão do feito em arquivo, sem baixa na distribuição, foi intimado o exequente para manifestação acerca da prescrição do crédito exequendo, após a qual, foi proferida sentença extintiva em 23.08.2010.

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517804-51.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.517804-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MOREL COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA massa falida  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
APELADO : MANOEL BRAZ SOBRINHO  
No. ORIG. : 05178045119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 5/1/98: R\$ 25.861,65)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção da execução, que perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, não incidindo, por inoportunidade de ato ilícito, as normas de atribuição de responsabilidade tributária (arts. 134 e 135 do CTN). Ademais, o mero inadimplemento da obrigação não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que os débitos inscritos se referem a contribuições sociais devidas à Seguridade Social, aplicando-se o art. 13, da Lei 8.620/93 e o art. 124, II, do CTN, quanto à responsabilidade dos sócios pelos débitos (fls. 39/47).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no presente caso, ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

*"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.*

(...)

*A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei*

8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal. (...)

Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.**

**INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).**

**RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08." (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)**

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada. Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., *verbi gratia*: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., *verbi gratia*: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042229-92.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.042229-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COMAF IND/ E COM/ LTDA massa falida  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
No. ORIG. : 00422299220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 21/6/2004: R\$ 274.450,84).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que os débitos inscritos se referem a contribuições sociais devidas à Seguridade Social, aplicando-se o art. 13, da Lei 8.620/93 e o art. 124, II, do CTN, quanto à responsabilidade dos sócios pelos débitos. Requer o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls. 89/92).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no presente caso, ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, no que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

*"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.*

(...)

*A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a descon siderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.*

(...)

*Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art.*

135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.**

**INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).**

**RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."** (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente."

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., *verbi gratia*: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., *verbi gratia*: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010144-75.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.010144-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : JOSE PEREIRA DE SANTANA

ADVOGADO : GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00101447520084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 739, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de intempestividade daqueles (fls. 103/104).

Apelou a embargante, ao argumento de que restou consignado, expressamente, no mandado de penhora, avaliação e intimação, que o prazo para defesa seria de trinta dias, contados da juntada aos autos do mandado cumprido, nos termos do art. 241, II, do CPC, a afastar a regra do artigo 16 da LEF. Pugna pela reforma da sentença, a fim de se reconhecer a tempestividade dos embargos à execução fiscal opostos (fls. 108/119).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece prosperar.

Tratando-se de embargos à execução fiscal, é obrigatória a observância da especialidade procedimental prevista na Lei n. 6.830/1980. Assim, a contagem do prazo no caso vertente é a estabelecida no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais, prevalecendo sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil. Portanto, o prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de intimação da penhora.

A jurisprudência desta E. Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. "DIES A QUO" DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 6.830/1980 E NÃO DO CPC. PREVALÊNCIA DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA N. 190, DO EXTINTO DO TFR. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.*

*1. O procedimento dos embargos à execução fiscal é disciplinado pela lei n. 6.830/80, cabendo a aplicação do Código de Processo Civil apenas subsidiariamente, em questões não disciplinada pela lei especial.*

*2. A intimação pessoal da penhora ao executado torna dispensável a publicação de que trata o art. 12, da Lei das Execuções Fiscais.*

*3. Deixou a embargante precluir a faculdade que a lei lhe concedia para exercitar seu direito de defesa, uma vez que tendo ocorrido a intimação da penhora em 6.5.1997, o termo final para a propositura dos embargos à execução seria 5.6.1997 e não 16.6.1997, data do ingresso da exordial."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 98.03.061612-9, Terceira Turma, DJU 12/2/2003, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, v.u.)

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA E DO PRAZO PARA OS EMBARGOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 16, INCISO III, DA LEF. OPOSIÇÃO NO 31º DIA. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. A intimação da penhora, para efeito de embargos, foi regularmente promovida, conforme certificado nos autos, sem qualquer dúvida quanto ao termo inicial, como demonstrado no próprio teor da defesa.*

*2. A forma de contagem do prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é disciplinada pelo artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais que, sendo preceito específico, prevalece sobre as regras estatuídas no Código de Processo Civil.*

*3. Opostos os embargos à execução fiscal somente depois de decorrido o prazo de 30 dias, contado da intimação da penhora, correta é a rejeição liminar da ação cognitiva incidental.*

*4. Sentença confirmada."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2000.03.99.010585-2, Terceira Turma, DJU 19/11/2003, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, v.u.)

Entretanto, no caso vertente, depreende-se da cópia do auto de penhora, avaliação e intimação (fls. 51/52 e 95/96), que dele constou, expressamente, o prazo de trinta dias para defesa, a ser contado da juntada aos autos do mandado cumprido, verbis:

*"MANDA ainda, que intime-se o executado, se o valor da avaliação for igual ou superior a dívida, de que o prazo para opor embargos é de 30 (trinta) dias, contado da juntada aos autos do mandado cumprido (CPC, art. 241, II), sob pena de presunção de corretos os dados da inicial, procedendo-se de acordo com os dispositivos próprios da Lei 6.830/80 e demais cominações do CPC."*

É certo que, nos termos do art. 225, do Código de Processo Civil,, "O mandado, que o oficial de justiça tiver de cumprir, deverá conter: (...)VI - o prazo para defesa." E o artigo 247, do mesmo diploma legal, dispõe que: "As citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais."

No entanto, se o mandado consigna prazo maior que o concedido por lei, o réu não pode ser prejudicado e "tem justa causa para contar em seu favor dito excesso de prazo (art. 183 § 1º; cf. RP 4/401, em. 164)" (in "Código de Processo

Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 41.<sup>a</sup> edição, Saraiva, 2009, nota 8 ao artigo 225).

E como do mandado em questão constou prazo maior do que aquele preceituado pelo artigo 16 da LEF, não pode o contribuinte ser prejudicado, pelo erro de outrem, devendo ser recebidos, como tempestivos, os embargos à execução por ele opostos, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa, insculpido no inc. LV do art. 5º da CF/88. Veja-se os precedentes:

*"CONTESTAÇÃO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO PRAZO INDICADO NO MANDADO. SUBSCRIÇÃO DESTE PELO JUIZ. EQUÍVOCO QUE NÃO PREJUDICA O RÉU. TEMPESTIVIDADE DA CONTESTAÇÃO APRESENTADA NO PRAZO INDICADO.*

*Consignando o mandado o prazo de quinze dias para a defesa, e não cinco que seria o correto, por tratar-se de procedimento especial (Lei n. 5.250/67), não sofrerá o réu as conseqüências do equívoco. Tem se como tempestiva a contestação oferecida no prazo indicado no mandado."*

(STJ, Terceira Turma., REsp n. 17.135/ES, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 10/03/92, v.u., DJ 23/03/92, p. 3486).

*"EMBARGOS - PRAZO - ERRO NA INTIMAÇÃO - PRAZO MAIOR. NÃO HAVERA O JURISDICIONADO DE RESPONDER POR ERRO DE AGENTE DE JUDICIARIO QUE, AO FAZER A INTIMAÇÃO DA PENHORA, CONSIGNOU PRAZO MAIOR QUE O LEGALMENTE PREVISTO, POR INVOCAR LEI INAPLICAVEL. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS APRESENTADOS NO PRAZO CONSTANTE DA INTIMAÇÃO."*

(STJ, Terceira Turma, REsp n. 37.045, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 11/10/1993, v.u., DJ 25/10/1993 p. 22491)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ERRO NO MANDADO DE CITAÇÃO E PENHORA. PRAZO PARA OFERECIMENTO DE EMBARGOS.*

*1. Na antiga redação do art. 738, inc. I, do CPC - antes de sua revogação pela Lei n. 11.382/2006 -, o prazo para o devedor oferecer embargos à execução de título extrajudicial era de 10 (dez) dias, contados da juntada aos autos da prova da intimação da penhora.*

*2. Apesar da determinação expressa da regra processual em comento, certo é que o equívoco do Oficial de Justiça - que fez constar, no mandado de citação e penhora, um segundo prazo, maior do que o legal (trinta dias), para o oferecimento da ação defensiva -, não pode prejudicar o executado. Precedentes.*

*3. Recurso especial não-provido."*

(STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, RESP 805592, j. 07/08/2008, DJ 22/08/2008)

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÃO EQUIVOCADA QUANTO AO PRAZO PARA DEFESA NO MANDADO DE PENHORA. TEMPESTIVIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA DECRETADA.*

*I - É nula a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito, com a rejeição dos embargos à execução fiscal por intempestividade, quando houve equívoco no mandado de penhora, quanto à indicação do prazo para a defesa.*

*II- Apelação provida, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem."*

(TRF3, Sexta Turma, AC 1282470, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 30/07/2009, DJ 04/09/2009, p. 567)

De rigor, portanto, a decretação de nulidade da sentença, uma vez que o contribuinte não pode ser prejudicado por erro cometido pelo Cartório Judicial, quando da redação do mandado de intimação.

Por fim, verifico que o valor da dívida, conforme consta do mandado, é de R\$ 692.916,04; e do auto de penhora e depósito consta que a penhora recaiu sobre bens no valor de R\$ 360.000,00 e R\$ 348.461,40, somando quantia superior à dívida (fls. 55).

Ante o exposto, dou provimento à apelação, com fundamento no art. 557, do CPC, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância para que os embargos tenham seu regular processamento.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00261 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030574-16.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : IZABEL CRISTINA DA CUNHA

No. ORIG. : 00305741620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra IZABEL CRISTINA DA CUNHA, nos termos dos artigos 267, VI e 598, ambos do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O MM. Juízo *a quo* deixou de fixar condenação em honorários advocatícios.

O valor executado, na data de 12/8/2010, era de R\$ 693,52 (fls. 2/4), referente a anuidades de auxiliar de enfermagem.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 11/19).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

*In casu*, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

**"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.**

*I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.*

*II. Apelação provida."*

*(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).*

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1 - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n. 10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

É como voto.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030721-81.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.030721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELETROFORTE ENGENHARIA DE INSTALACOES LTDA massa falida  
SINDICO : MARILIA PINHEIRO FRANCO SILVA  
No. ORIG. : 00307218120064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e no artigo 1º da Lei n. 6.830/1980, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 20/3/2006: R\$ 143.964,34).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, ainda que a dívida permaneça certa, líquida, exigível e não paga, retira qualquer possibilidade de satisfação do credor. Considerou que, nesse caso, o processo de execução perde o seu objeto, já que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a correspondente massa falida, não há de quem cobrar a dívida. Asseverou, ainda, ser descabida a continuação do processo contra os ex-sócios ou administradores da empresa falida, por não possuírem responsabilidade ilimitada na sociedade e porque a falência é forma regular de dissolução societária. Por fim, ressaltou que a mera inadimplência da obrigação não constitui ato ilícito para fins de responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que se a empresa não recolhe os impostos devidos e não são encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários respondem pelas dívidas com seus bens particulares. Aduz que os débitos inscritos se referem a contribuições sociais devidas à Seguridade Social e IRPJ, aplicando-se o art. 13, da Lei 8.620/93, quanto à responsabilidade dos sócios pelos débitos. Outrossim, em se tratando de débitos relativos a Imposto de Renda Retido na Fonte, é solidária a responsabilidade dos administradores da empresa executada pelos recolhimentos do tributo, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79. Requer o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls. 76/81).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no presente caso, ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IRPJ, conforme artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979, verifico que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.**

(*omissis*)

8. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.

9. Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.

10. Embargos rejeitados."

(STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus)

Quanto à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.

(...)

A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a descon siderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.

(...)

Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisasInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).**

*RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*" (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010) Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada. Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04). Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00263 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014915-35.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ANA PAULA MODOLO  
No. ORIG. : 00149153520084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 29/12/2006: R\$ 563,74).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2002 e 2003.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2002 e março de 2003, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2002 e 31 de março de 2003, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 18 de junho de 2008 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 1º de setembro de 2008 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2002 e 31 de março de 2003) e a data do despacho que ordenou a citação (1º de setembro de 2008).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027062-59.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.027062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MIRA PLANEJAMENTO E SERVICOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00270625920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 954,45).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 24 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 14 de julho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (14 de julho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021625-37.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.021625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ANTONIO SERGIO CARDOSO MOREIRA  
No. ORIG. : 00216253720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 15 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 22 de junho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (22 de junho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00266 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011073-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AUTO POSTO BERTOLI GUARANTA LTDA e outro  
: PEDTROLINS REVENDA DE COMBUSTIVEIS GUARANTA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ SILVA FERREIRA  
No. ORIG. : 04.00.00051-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do crédito exequendo. (valor da execução em 25/2/2004: R\$ 11.194,71)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que entre o primeiro dia após 30/9/1999, data da constituição do crédito tributário e a citação do devedor, efetivada em 15/12/2008, transcorreu prazo superior ao quinquênio prescricional. Consignou que, à época da prolação do despacho citatório (27/4/2004), vigia a antiga redação do inciso I do artigo 174 do Código Tributário Nacional, a qual previa como marco interruptivo da prescrição a citação do devedor. Por fim, condenou a União nas custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta a União que os débitos não estão prescritos, pois entre a data da entrega da declaração pelo contribuinte e o despacho que ordenou a citação transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. Ressalta

que o marco interruptivo da prescrição é o despacho judicial que ordena a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I do CTN, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. Aduz, outrossim, que a citação válida interrompe a prescrição, mas seus efeitos retroagem à data da propositura da demanda, a teor do disposto no artigo 219, § 1º do CPC.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, considerando que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação (CSLL), tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

No que concerne à prescrição, os débitos cobrados apresentam vencimentos em 30/4/1998, 31/7/1998 e 29/1/1999, conforme a Certidão de Dívida Ativa a fls. 2/6.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, verifico ter sido anexado a fls. 89 extrato contendo a informação de que a declaração de rendimentos foi entregue pelo contribuinte em 30/9/1999.

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução deu-se em 19 de abril de 2004 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)*

Dessa maneira, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, pois entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/9/1999) e a data do ajuizamento da execução fiscal (19/4/2004) transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução, dada a subsistência da cobrança dos mencionados débitos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para afastar a prescrição do crédito exequendo e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00267 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026169-68.2009.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : FERNANDO MANUEL BRANCO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00261696820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 24 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 8 de julho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (8 de julho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada

por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.  
Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.  
Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.  
Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.  
De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.  
Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.  
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00268 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022508-81.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.022508-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ENZO DI CESARE  
No. ORIG. : 00225088120094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 19 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 25 de junho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (25 de junho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00269 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-19.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : NELSON BERNAL  
No. ORIG. : 00025741920104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. (valor do débito em 15/12/2008: R\$ 334,89)

Nas razões do apelo, aduz o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O artigo 34 da Lei nº 6.830/1980 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

*"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.  
§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."*

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.  
1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.  
2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.  
3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.  
5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.  
8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em ), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.  
9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.  
(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)*

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 334,89 para 15 de dezembro de 2008, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso como apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00270 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002564-72.2010.4.03.6113/SP  
2010.61.13.002564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : DANILO ORTOLAN TROCCOLI  
No. ORIG. : 00025647220104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários relativos à cobrança de anuidades e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. (valor do débito em 15/12/2008: R\$ 669,78)

O MM. Juízo *a quo* declarou a prescrição dos valores exigidos, pois, das datas de vencimento dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005, por força do disposto no artigo 63 da Lei nº 5.194/1966) até o ajuizamento da presente execução em 14/6/2010, decorreu prazo superior ao quinquênio prescricional estabelecido no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Deixou de fixar condenação em honorários advocatícios, ante a ausência de litigiosidade. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, sustenta o CREA/SP a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: **a)** a constituição definitiva do crédito dá-se no primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966 c/c Resolução nº 270, de 19/6/1981, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA; **b)** no caso em exame, tendo iniciado o decurso do prazo prescricional em 1º de janeiro de 2005 (para a anuidade de 2004) e 1º de janeiro de 2006 (para a anuidade de 2005), somente em 1º de janeiro de 2010 e 1º de janeiro de 2011, respectivamente, ter-se-ia consumado a prescrição; **c)** com a inscrição do débito em Dívida Ativa em 15/12/2008, houve suspensão do prazo prescricional por 180 dias, a teor do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/1980; **d)** a execução fiscal foi proposta antes do transcurso integral do prazo de prescrição. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, a apelação não merece prosperar.

Trata-se de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2004 e 31 de março de 2005, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 14 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho citatório, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) até a data do ajuizamento da execução (14 de junho de 2010) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00271 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022613-58.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.022613-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00226135820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 19 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 25 de junho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (25 de junho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00272 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015362-23.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : KATSUTOSHI UYEDA  
No. ORIG. : 00153622320084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou

extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 29/12/2006: R\$ 563,74).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2002 e 2003.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2002 e março de 2003, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2002 e 31 de março de 2003, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 19 de junho de 2008 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 1º de setembro de 2008 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2002 e 31 de março de 2003) e a data do despacho que ordenou a citação (1º de setembro de 2008).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00273 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021374-19.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.021374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro  
APELADO : ANA ROSA DE OLIM MELO  
No. ORIG. : 00213741920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.  
§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 15 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 17 de junho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (17 de junho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00274 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020826-57.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.020826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ALEXANDRE MOTTA PREUSS  
No. ORIG. : 00208265720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 15/12/2008: R\$ 648,78).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com esteio no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2004 e 2005.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2004 e março de 2005, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício."*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2004 e 31 de março de 2005, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 10 de junho de 2010 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Todavia, observo que, no caso vertente, não foi proferido o despacho citatório, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da ação, pois das datas de constituição dos débitos (31 de março de 2004 e 31 de março de 2005) até a data do ajuizamento da execução (10 de junho de 2010) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00275 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003573-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES  
APELADO : ALVENARIAS SANTIAGO E MARTINS S/C LTDA  
No. ORIG. : 10.00.01466-0 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 29/12/2006: R\$ 898,52).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2002 e 2003.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2002 e março de 2003, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei n.º 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2002 e 31 de março de 2003, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 28 de maio de 2008 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 30 de maio de 2008 (fls. 6).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2002 e 31 de março de 2003) e a data do despacho que ordenou a citação (30 de maio de 2008).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00276 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026375-82.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.026375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : VICENTE DE PAULO FERNANDES ROCHA FILHO  
No. ORIG. : 00263758220094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 17/12/2007: R\$ 628,50).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2003 e 2004.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2003 e março de 2004, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

*"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.*

*§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)*

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2003 e 31 de março de 2004, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 24 de junho de 2009 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 8 de julho de 2009 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2003 e 31 de março de 2004) e a data do despacho que ordenou a citação (8 de julho de 2009).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00277 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015867-14.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015867-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MOREIRA NEVES ENGENHARIA LTDA  
No. ORIG. : 00158671420084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução fiscal movida pelo referido Conselho para cobrança de anuidades (valor do débito em 29/12/2006: R\$ 898,52).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* pela ausência de interesse de agir do exequente, diante do valor da quantia ora executada, inferior a R\$ 1.000,00.

Nas razões do apelo, aduz o CREA seu dever de constituir e cobrar seus créditos, sob pena de decadência e prescrição (artigos 173 e 174 do CTN). Sustenta, outrossim, que, nos termos do artigo 64 da Lei n. 5.194/1966, há um limite ao montante de suas cobranças judiciais, na medida em que não ultrapassarão o valor de duas anuidades, visto que daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Ressalta, ainda, não caber ao Poder Judiciário a avaliação dos critérios de conveniência e oportunidade para extinguir os feitos de pequeno valor, por se tratar de função atribuída ao Poder Executivo. Pugna, portanto, pelo prosseguimento da execução. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo não ser cabível a submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

No mais, ao compulsar os autos, verifico que o débito em discussão está prescrito, motivo pelo qual declaro, de ofício, a prescrição dos respectivos valores, com fundamento no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil.

O caso em análise versa a respeito de execução de créditos referentes a anuidades devidas ao CREA/SP, dos exercícios de 2002 e 2003.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de março de 2002 e março de 2003, conforme constam da Certidão de Dívida Ativa como termos iniciais para a cobrança do principal acrescido de correção

monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 63. Os profissionais e pessoas jurídicas registrados de conformidade com o que preceitua a presente lei são obrigados ao pagamento de uma anuidade ao Conselho Regional, a cuja jurisdição pertencerem.

§ 2º - O pagamento da anuidade após 31 de março terá o acréscimo de vinte por cento, a título de mora, quando efetuado no mesmo exercício." (grifo meu)

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em 31 de março de 2002 e 31 de março de 2003, datas em que os valores tornaram-se devidos e definitivamente constituídos, por força da disposição legal supracitada, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 24 de junho de 2008 (fls. 2).

Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 1º de setembro de 2008 (fls. 8).

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre as datas de constituição dos débitos (31 de março de 2002 e 31 de março de 2003) e a data do despacho que ordenou a citação (1º de setembro de 2008).

Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos.

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, no que se refere à extinção do feito executivo, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00278 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-25.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.000153-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : JULIANA RIBAS ALMEIDA OURINHOS -ME  
No. ORIG. : 00001532520074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, ajuizada para cobrança de 01 (uma) anuidade e 02 (duas) multas punitivas (valor de R\$ 2.512,32 em out/07 - fls. 22), nos termos do art. 267, III, do CPC. Entendeu o d. magistrado que a parte exequente, mesmo intimada para tanto, não manifestou interesse no prosseguimento do feito.

Inconformado, apela o Conselho exequente pugnando pela reforma da r. decisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado desrespeita o disposto em lei especial, a qual deve ser utilizada no caso concreto. Desta feita, deveria o d. magistrado ter suspenso o curso do executivo fiscal e não o extinguir, como fez. Por fim, entende que não há que se falar em abandono da causa quando se trata de cobrança que envolve direitos indisponíveis, como é a situação dos autos. Invoca a aplicação da Súmula 240 do STJ.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Verifica-se que o exequente foi intimado para dar prosseguimento ao feito, no entanto, quedou-se inerte (fls. 50/53).

Diante da ausência de manifestação, foi novamente intimado, desta vez pessoalmente (fls. 54/58), para dar andamento ao feito, em 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção e arquivamento do feito. O prazo legal, entretanto, decorreu sem manifestação do exequente (fls. 59).

Diante da inércia da parte exequente, seguiu-se a extinção do feito (fls. 60).

As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento.

A propósito, esse é o entendimento já firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando confirmou a sentença de extinção da execução fiscal por inércia da exequente quando intimada a se manifestar:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL COM BASE NO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE.**

1. A Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 56.800/MG (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 27.11.2000, p. 150), decidiu que "a sanção processual do art. 267, III e § 1º aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando deixa de cumprir os atos de sua alçada". Da mesma forma, esta Turma ementou: "Cuidando de execução fiscal, regida por lei especial, mas, no entanto, em face da aplicação subsidiária do CPC, é cabível a sua subsunção a tal regramento legal nos casos em que a formalidade foi observada." (REsp 662.385/PB, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.11.2004, p. 14)

2. Consta do acórdão recorrido a seguinte situação fática: "No caso dos autos, o d. magistrado, ante o requerimento da exequente no sentido de que fosse suspenso o feito pelo prazo de 90 (noventa) dias, eis que frustrada a citação, determinou, visto o transcurso desse interregno, a sua intimação, via carta precatória, a fim de que se manifestasse sobre o prosseguimento da execução, sob pena de extinção. Após, constatando que a autora, conquanto devidamente intimada, nada requereu, julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, forte no art. 267, III, do CPC."

3. Ao julgar a causa, o Tribunal de origem assim se pronunciou: "O art. 40 da Lei de Execuções Fiscais é aplicável às hipóteses em que não haja localização do devedor ou bens seus sobre os quais possa recair a penhora, suspendendo-se o curso da relação processual enquanto persistir essa circunstância. A seu turno, o art. 267, III, da Lei Adjetiva Civil incide nos casos em que a inércia da parte autora revela-se presente, ante a constatação de que deixara de promover os atos e diligências que lhe competia, o que dá ensejo à configuração do abandono da causa. Decerto que a desídia do demandante independe de verificar-se se houve ou não a localização do devedor ou de seus bens, nada impedindo, pois, que reste delineado o abandono da causa caso o exequente deixe de atender às intimações do Juízo. Afora isso, impende gizar que a aplicação subsidiária das normas preceituadas no Código de Processo Civil encontra-se albergada no art. 1º da Lei 6.830/80. Nesse diapasão, não há falar em incongruência entre o procedimento estampado no art. 40 da Lei 6.830/80 e a determinação contida no art. 267, III, do Diploma Processual Civil."

4. Em assim decidindo, o Tribunal de origem não contrariou o art. 40 da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da orientação jurisprudencial predominante neste Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175)

Por fim, afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal, sequer a parte executada foi regularmente citada. Com efeito, entendo que não há interesse do réu em manifestar-se pelo prosseguimento do feito, ou opor-se à extinção do processo, quando este sequer foi citado ou a execução fiscal não foi embargada. Destaco que somente neste último caso a extinção por abandono da causa é condicionada ao requerimento da parte executada, vez que, ao propor os embargos à execução, persiste interesse no prosseguimento do feito para que reste provado que a cobrança é indevida. Nesse sentido é o já consolidado entendimento do STJ, confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 230/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. 1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o**

andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007). 2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 230/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: REsp 261.789/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 16.10.2000; REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.05.2007. 3. Recurso especial não-provido." - grifei (STJ, 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III, DO CPC. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 240/STJ. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA. SÚMULA 83/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGADA OFENSA AO ART. 40 DA LEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULAS 282, 284 E 356 DO STF. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia foram analisadas e decididas, ainda que de forma contrária às pretensões do recorrente. 2. É inadmissível o recurso especial que demande a apreciação de matéria sobre a qual não se pronunciou a Corte de origem. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. 3. A ausência de pertinência dos dispositivos legais apontados como malferidos, em sede de recurso especial, com a controvérsia jurídica dirimida no aresto recorrido evidencia deficiência na fundamentação recursal. Aplicação da Súmula 284/STF. 4. A inércia da parte autora da demanda, por prazo superior a 30 (trinta) dias, quanto à prática de atos ou diligências de sua competência, configura abandono da causa, e impõe a extinção do feito, sem resolução meritória, nos termos do art. 267, III, do CPC. Incidência da Súmula 83/STJ. 5. Na espécie, em se tratando de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 230/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para a extinção do feito. 6. Agravo regimental não-provido." - grifei (STJ, 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR ABANDONO DE CAUSA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO EMBARGADO. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240/STJ. 1. Tratam os autos de execução fiscal proposta pela União contra Edwaldo Correia fundada em dívida ativa resultante de resgate indevido de restituição de imposto de renda, acrescido de multa, juros de mora e correção monetária. O juízo de primeiro grau, em 11/05/1998, determinou a intimação da exequente para manifestar interesse no prosseguimento do feito ante a não-localização do executado. Intimada pessoalmente, a União não se manifestou, ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, III, do CPC. Em sede de apelação e remessa necessária, o TRF/5ª Região julgou ambas improvidas, mantendo a sentença por entender que: a) é possível a decretação, ex officio, de extinção do feito sem julgamento do mérito, por abandono, desde que haja prévia intimação da parte; b) a exequente foi intimada pelos correios e pessoalmente para manifestar seu interesse, permanecendo, contudo, silente. Em sede de recurso especial, sustenta a Fazenda negativa de vigência do art. 267, III, § 1º, do CPC. Aponta, como fundamento do seu recurso, a necessidade de requerimento do réu para a extinção do processo fundada em abandono da causa. Contra-razões não apresentadas. 2. Nos termos do inciso III do art. 267 do CPC, não é conferido ao juiz extinguir o processo de ofício, por abandono de causa, sendo imprescindível o requerimento do réu, pois não é admissível se estabelecer presunção de desinteresse do autor no prosseguimento do feito e seu deslinde. Tal posicionamento cristalizou-se com a edição da Súmula 240/STJ ("A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu"). 3. No caso examinado, porém, não se cogita a invocação do referido verbete sumular nº 240/STJ pelo motivo de que se trata de ação na qual não ocorreu a citação por culpa exclusiva da parte autora, que deixou de providenciar as diligências necessárias para o fiel cumprimento do mandado. 4. Há de ser confirmada a extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos exarados pelas instâncias ordinárias. 5. Recurso especial improvido." - grifei (STJ, 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00279 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018094-59.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.018094-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
REQUERENTE : SONIA FRANCISCA DA SILVA CRAVEIRO  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 2006.61.18.001553-1 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de medida cautelar originária, incidental à Apelação Cível nº 2006.61.18.001553-1, ajuizada com o escopo de possibilitar à requerente a sua reincorporação ao serviço militar, mantendo-a na Aeronáutica até o trânsito em julgado da ação principal.

A fls. 438/439 foi indeferida a liminar.

Contestação da União a fls. 445/480.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, verifico que no processo nº 2006.61.18.001553-1, do qual a presente medida é acessória, foi decidido monocraticamente em 03 de maio de 2011, ocasião em que foi improvido o recurso da União e, assim, mantida a sentença que concedeu à autora o direito de permanecer inscrita no EAGS "B" 2007.

Desta forma, ante a acessoriedade da presente, mostra-se flagrante a ausência de interesse processual, configurando-se hipótese de carência superveniente.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTO** o feito, sem resolução do mérito. Deixo de arbitrar honorários advocatícios por já terem sido fixados na ação principal.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos para arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00280 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-32.2006.4.03.6118/SP  
2006.61.18.001553-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : SONIA FRANCISCA DA SILVA CRAVEIRO  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

DECISÃO

Vistos etc.,

Trata-se de apelação interposta em ação de procedimento ordinário proposta com o objetivo de assegurar à autora inscrição e participação no Concurso de Admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento (EASG - B 2007) da Aeronáutica.

Narra a peça inaugural que para se inscrever no certame o candidato não poderia ter completado 24 anos de idade até o dia 04 de junho de 2007. Sustenta que essa limitação não poderia contar apenas no edital, pois fere os princípios da reserva legal e da legalidade. Diz que a Lei nº 6.880/80 não estabelece especificamente limites etários e que a Carta Magna assegura que *"ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00 em 08 de novembro de 2006.

A antecipação da tutela foi deferida a fls. 41/43.

Contestação da União a fls. 61/73.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para determinar a inclusão da autora na relação dos inscritos por entender, sucintamente, que somente lei poderia fixar os limites de idade. Condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 15% sobre o valor da causa (fls. 139/145).

Em apelação interposta a fls. 172/182 a União alega, em síntese, não existir ofensa à Carta Magna ou à lei a previsão de idade máxima para participar do certame. Diz que uma interpretação sistemática da legislação militar refuta a tese de que o artigo 142, X, da CF, não foi regulamentado, porque de acordo com o artigo 134 da Lei nº 6.880/80 a contagem do tempo de serviço nas Forças Armadas se inicia a partir do ingresso na organização, ou seja, com a matrícula como praça. Desta forma, a limitação etária tem por fim evitar que se atinja a idade limite para a reforma, na graduação de suboficial, com menos de 30 (trinta) anos de serviço e com direito de receber proventos integrais. Afirma que o inciso XXX do artigo 7º da CF/88 não se aplica à hipótese e que a jurisprudência admite restrições ao ingresso no serviço público quando há relação de pertinência entre a limitação e o desempenho da função. Por fim, pede a redução dos honorários advocatícios.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte, sendo a mim distribuídos em 29 de agosto de 2008.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da questão, sob todos os ângulos e aspectos.

Tenho como submetido o reexame necessário por não se cuidar de hipótese prevista no § 2º do artigo 475 do CPC, qual seja, *de direito controvertido de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos*. A questão discutida nos autos não tem valor certo porque envolve participação em concurso público e, ainda que o tivesse, não se pode dizer que é inferior a sessenta salários mínimos, vez que eventual aprovação do candidato importaria pagamento de remuneração ao longo do tempo, superando, assim, o limite legal.

Até bem pouco tempo atrás me posicionei no sentido de que a limitação de idade não só era possível como também viável porque decorria de uma interpretação sistêmica do ordenamento jurídico, notadamente do artigo 40 da Constituição Federal e dos artigos 50, 98, I, "c" e 134 da Lei nº 6.880/80.

Todavia, a jurisprudência da Turma consolidou-se no sentido inverso, ou seja, de só lei formal, em seu sentido estrito, pode restringir a participação de candidatos em concursos públicos em razão da idade. Desta forma, sem a existência de lei trazendo os limites etários, não pode o edital fazê-lo, configurando ilegal a cláusula editalícia que limita a participação no certame a quem não completou 24 anos de idade até 04 de junho de 2007.

Nesse sentido destaco o voto do eminente Desembargador Federal Nery Junior, integrante da Terceira Turma deste E. Tribunal, proferido nos autos do processo nº 2006.61.18.001512-9, julgado em 15 de outubro de 2009:

*"Com efeito, a idade consta dentre os critérios exigidos para quem pretende trilhar a carreira militar. Imposição razoável, tendo em conta as características das atribuições militares.*

*Mas há uma ressalva constitucional: previsão em lei. E, neste caso, a expressão "lei" está apontado para a lei formal, ou seja, Lei Ordinária.*

*No entanto, o limite de idade, imposto como requisito para a inscrição no concurso para o Curso de Formação de Sargentos, foi veiculado em Portaria. Logo, não houve o atendimento do preceito constitucional.*

*A jurisprudência do STJ aponta no sentido de que, para o ingresso na carreira militar, é devida o critério limite de idade como exigência. No entanto, ressalva-se a necessidade de que o requisito seja veiculado em lei. Confira-se:*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. FORÇAS ARMADAS. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO EM LEI. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

**1. É válida a limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas, desde que prevista em lei em sentido formal.**

**Precedentes.**

**2. Agravo desprovido."**

(AgRg no REsp 748.271/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 09/02/2009)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FORÇAS ARMADAS. LIMITAÇÃO DE IDADE. PREVISÃO EM REGULAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL QUE FIXE O LIMITE ETÁRIO. PRECEDENTES DESTA C. CORTE E DO E. STF.**

**AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*A limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas é válida, desde que prevista em lei em sentido formal, não se mostrando compatível com o ordenamento jurídico a limitação etária prevista apenas em regulamento ou no edital do certame.*

*Precedentes desta c. Corte e do e. Supremo Tribunal Federal.*

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 946.264/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 18/08/2008)

*No caso dos autos, exigia-se que os candidatos não tivessem 24 anos de idade até 4.06.2007.*

*Julgar, apenas pela idade, se uma pessoa de 24 anos teria melhores ou piores condições físicas que outros com alguns meses para completar essa idade, realmente parece difícil. É uma distinção que apenas o critério idade não permite averiguar.*

*Assim, tenho como indevido o critério de limite de idade imposto à autora.*

*Ante o exposto, divergindo do voto da eminente relatora, nego provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."*

O próprio Supremo Tribunal Federal já reconheceu que a limitação de idade para inscrição em concurso de ingresso nas carreiras públicas é possível desde que veiculada em lei, não bastando a exigência contida em simples edital. Neste sentido transcrevo as recentes ementas da Corte:

**"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO AUTORIZADOR. AUSÊNCIA. ART. 321 DO RISTF. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL E DECRETO ESTADUAL: IMPOSSIBILIDADE. 1. A indicação correta do dispositivo constitucional autorizador do recurso extraordinário - artigo, inciso e alínea - é requisito indispensável ao seu conhecimento, nos termos do art. 321 do RISTF e da pacífica jurisprudência do Tribunal. 2. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que a exigência de limite de idade em concurso público deve estar prevista em lei formal, não suprimindo esta exigência a previsão em edital ou Decreto Estadual. 3. Agravo regimental improvido."**

(AI-AgR n° 804624/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 28.09.2010, DJe 21.10.2010)

**"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE DE IDADE. NECESSIDADE DE LEI. FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS DEFINITIVOS. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - Somente por lei se pode sujeitar candidato a limite de idade para habilitação a cargo público. II - Com a negativa de provimento ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais que amparam o acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 do STF. III - Agravo regimental improvido."**

(AI-AgR n° 589906, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 29.04.2008)

**"AGRAVO REGIMENTAL. CONCURSO PÚBLICO. LEI 7.289/1984 DO DISTRITO FEDERAL. LIMITAÇÃO DE IDADE APENAS EM EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. A fixação do limite de idade via edital não tem o condão de suprir a exigência constitucional de que tal requisito seja estabelecido por lei. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(RE-AgR n° 559823, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.11.2007)

Não é outro senão este também o entendimento firmado por esta E. Turma:

**"AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FORÇAS ARMADAS. LIMITAÇÃO DE IDADE. PREVISÃO EM REGULAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE LEI EM SENTIDO FORMAL QUE FIXE O LIMITE ETÁRIO. PRECEDENTES DO STJ.**

**1. A limitação de idade em concurso público para ingresso às Forças Armadas é válida, desde que prevista em lei em sentido formal, não se mostrando compatível com o ordenamento jurídico a limitação etária prevista apenas em regulamento ou no edital do certame.**

**Precedente do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Agravo inominado desprovido."**

(TRF 3ª Região, AI n° 2009.03.00.037108-8/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 15.07.2010, DJF3 26.07.2010, pág. 363)

**"CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. LIMITE. I-DADE. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Com o advento da Constituição Federal de 1988, a legislação que restringia o acesso a ingresso em cargo público, em função da idade, perdeu foros de validade salvo nas hipóteses em que esse fator guardasse alguma relação direta e objetiva com as funções inerentes ao respectivo cargo, derrogado todo o arcabouço legal que impunha essa limitação de forma indistinta e desarrazoada.**

**2. Apelação e remessa oficial improvidas."**

(TRF 3ª Região, AMS n° 93.03.113846-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, j. 13.11.2006, DJU 17.01.2007, pág. 526)

No que tange aos honorários advocatícios, não vislumbro razões para a sua redução, uma vez que o juízo fixou a verba de acordo com o preconizado no § 4º do artigo 20 do CPC. Ademais, não se pode dizer que R\$ 1.500,00 - equivalentes a 15% sobre o valor da causa - configura um valor excessivo, haja vista a importância do trabalho realizado e a duração da demanda.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial, havida por submetida.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00281 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005631-78.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005631-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : TRACAN MAQUINAS E SISTEMAS PARA AGRICULTURA LTDA  
ADVOGADO : MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00056317820104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, em que a impetrante visa assegurar o recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS na sua base de cálculo, bem como lhe seja assegurado o direito de ver compensadas as quantias recolhidas a esse título nos últimos 10 anos, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidas de correção monetária pela taxa Selic.

A r. sentença monocrática denegou a segurança, com fundamento no entendimento de que incluindo-se o ICMS no preço da mercadoria, ele integra o faturamento, devendo integrar a base de cálculo das referidas contribuições. Julgou prejudicado o pedido de compensação e da alegada decadência.

Subiram os autos a este Tribunal, por força da apelação interposta pela impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação, autorizando a compensação das quantias recolhidas a maior a título da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, com quaisquer tributos, observando-se as limitações do art. 170-A do CTN, até 08/junho/2005 pelo prazo decenal e de 9/junho/2005 em diante, pelo prazo quinquenal.

DECIDO.

Passo ao exame da causa com fundamento no art. 557 do CPC, considerando que a liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, relativamente à suspensão do julgamento dos feitos sobre a matéria referida, perdeu a eficácia.

Não assiste razão à recorrente.

A matéria encontra-se pacificada nas Súmulas nº 94 e nº 68 do E. STJ, no sentido de inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS.

**Súmula nº 94 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do Finsocial."**

**Súmula nº 68 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."**

Embora o enunciado da Súmula nº 94 refira-se ao FINSOCIAL, conforme já reconhecido em precedentes do E. STJ, a COFINS se insere na mesma solução, em razão da identidade jurídica entre os citados tributos. (RESP nº 154190, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 22/05/2000)

Ressalto que a jurisprudência citada pelo apelante é anterior e não está em consonância ao decidido por esta Corte em diversos julgados. (AC nº 2001.03.99.009486-0; 6ª Turma-SP; Relator Des. Fed. Mairan Maia; DJU 26/09/01 - AC nº 2002.03.99.020743-8; 3ª Turma-SP; Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes; DJU 28/01/2004 - AMS nº 2006.61.00.021745-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 16/06/2009 - AMS nº 2007.61.00.019346-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 09/12/2008)

Neste sentido ainda, o brilhante acórdão em decisão proferida pelo Des. Fed. Carlos Muta, em 03/09/2008, AC nº 2005.61.14.003301-3, DJF3 de 03.09.2008, 3ª Turma-SP, à unanimidade:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA.**

**1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."**

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

**"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008. 1. Primeiramente, impõe-se o conhecimento do recurso no tocante à incidência do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, uma vez que findou o prazo determinado na decisão do Supremo na ADC n. 18, de prorrogar por mais 180 dias a eficácia da medida cautelar anteriormente deferida. 2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos embargos de divergência no REsp 435.835/SC, em 24.3.2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 4. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º,**

porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 5. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 25.11.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.002.932/SP, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Agravos regimentais improvidos." (AGRESP 200901201442; rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJE 04/02/2011)

"**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.** 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo. Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009. 2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGRESP 200900685492; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; 2ª turma; DJE 21/05/2010)

Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas". Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela impetrante, mantenho o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final. Ante à improcedência do pedido, resta prejudicada a compensação pleiteada. Pelas razões expostas, com fundamento no "caput", do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta para manter a r. decisão recorrida.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00282 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008476-65.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.008476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARY SOARES e outros  
: MARCO HERODIANO SIQUEIRA DA CUNHA  
: JOSE CASSIO DAMAS  
: JOSE SUDARIO JUNIOR  
: EXPEDITO NORONHA COSTA  
: AQUILES MARIO NOTTI  
ADVOGADO : ROSE CASSIA JACINTHO DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Compulsando os autos para julgamento dos embargos de declaração, verifiquei a ocorrência de erro material, uma vez que houve a equivocada indicação da fonte de custeio do benefício recebido pelos impetrantes, fato este que acarreta a modificação da decisão proferida anteriormente. Portanto, de ofício anulo o julgado e declaro prejudicados os embargos de declaração.

Posteriormente, retornem os autos conclusos para novo julgamento.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00283 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011175-34.2002.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELIVEL AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : JOAO DE OLIVEIRA LIMA NETO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o escopo de obter o direito a aplicação do artigo 3º, § 2º, III da Lei nº 9.718/98 na apuração dos valores devidos a título de COFINS e PIS, com o abatimento dos valores repassados a terceiros, nas operações com peças acessórias automotivas, da base de cálculo. Por outro lado, requer a compensação dos valores pagos indevidamente nas operações com peças acessórias automotivas, a maior, desde fevereiro de 1999 a junho de 2000, período de vigência do inciso III do § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, sendo que os valores serão corrigidos pela variação da taxa SELIC.

O exame da liminar foi postergado para após o oferecimento das informações (fl. 30).

A autoridade impetrada apresentou informações (fls. 37/43), posteriormente a liminar foi indeferida, inconformada com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 59/67).

Após a juntada do parecer do Ministério Público Federal (fls. 51/57), sobreveio sentença julgou procedente o pedido, autorizando "a impetrante excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS, os valores repassados a terceiros, devidos nas operações com peças e acessórios automotivos, como está previsto no artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, até a revogação pela Medida Provisória nº 1.991-18, de 10.06.2000, observando-se o princípio da anterioridade nonagesimal do artigo 195, § 6º, da Constituição Federal". Por outro lado, foi autorizada "à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de 01/02/1999 a 07/09/2000, que repassados a terceiros, devidos nas operações com peças e acessórios automotivos não foram excluídos da base de cálculo da COFINS e do PIS", observada a prescrição quinquenal, sendo corrigidos pela SELIC (fls. 69/76).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a legalidade e constitucionalidade da Lei nº 9.718/98. Por outro lado, sustenta incabível o pedido de compensação (fls. 83/92).

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 95/105).

A impetrante apresentou recurso adesivo, para que seja reformada a sentença, para que a recorrente possa exercer seu direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas, não somente enquanto vigorava o artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, mas até o início de vigência da Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003 (fls. 95/116).

Opinou o Ministério Público pela reforma da sentença.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO:

Nesse passo, observo que o artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 excluiu da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas transferidas a outras pessoas jurídicas, dispositivo que transcrevo:

*Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.*

*§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:*

*III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;*

Ocorre que, o citado benefício necessitava de norma regulamentadora (que não foi editada), sendo o favor legal expressamente revogado pela Medida Provisória 1.991.18/2000.

Tal entendimento é pacífico na jurisprudência desta Corte, conforme pode ser observado dos julgados abaixo transcritos:

AC 2003.61.00024073-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 09/01/2008: "**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. INCISO III, § 2º, ARTIGO 3º, DA LEI Nº 9.718/98. MP Nº 1.991-18. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.** 1. A exclusão da base de cálculo da COFINS e do PIS de valores que, computados como receita, tenham sido transferidos a terceiros, prevista no inciso III, § 2º, artigo 3º da Lei nº 9.718/98, dependia de regulamentação, jamais editada, tendo sido, porém, revogado o preceito pela MP nº 1.991-18, sucessivamente reeditada, a última delas sob nº 2.158-35, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01. 2. O texto legal revogado era expresso na fixação de sua eficácia limitada, assim reconhecida pela jurisprudência, não podendo prevalecer a impugnação deduzida exclusivamente à exigência de regulamentação, como fundamento para a eficácia plena postulada, pois inequívoco que eventual inconstitucionalidade atingiria não apenas tal cláusula como igualmente o próprio direito, instituído sob tal condição, da qual não prescindiu o legislador, na formulação da vontade positiva da lei. 3. A revogação ocorreu validamente, sendo própria a medida provisória para tanto, sem qualquer ofensa à Constituição Federal. Ainda, porém, que se cogitasse de nulidade da revogação, seja por inconstitucionalidade formal pela inadequação da medida provisória, seja por inconstitucionalidade material à luz dos preceitos que regulam a tributação, não restaria possível, diante da norma em si, atribuir-lhe eficácia maior do que a nela própria prevista, de modo que a limitação de seus efeitos, pela falta de regulamentação, desde sempre, impediria, como impediu, o acolhimento do direito reivindicado. 4. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação ou repetição tributária. 5. *Apelação desprovida.*"

APELREE 2001.61.02011381-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 09/12/2010: "**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ART. 3º, § 2º, III. EXCLUSÃO DOS VALORES TRANSFERIDOS A OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.** 1. A Lei nº 9.718/98, em sua redação original, ao tratar da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, em seu art. 3º, § 2º, III, possibilitou a exclusão das parcelas que, computadas como receita, tenham sido transferidas para outra pessoa jurídica, observando-se as normas regulamentares a serem expedidas pelo Poder Executivo. 2. A necessidade de disciplinar tal exclusão por norma regulamentar não afronta o princípio da legalidade ou mesmo qualquer outro princípio constitucional tributário. Trata-se de benefício fiscal, cujo exercício depende de regulamentação a indicar expressamente a natureza e os limites desses valores que poderiam ser excluídos da base de cálculo das contribuições, conforme consta do dispositivo legal. 3. Entretanto, antes mesmo de qualquer regulamentação, o referido dispositivo foi revogado pela Medida Provisória nº 1.991-18, de 09/06/2000 e reedições. É válida a revogação do referido benefício por medida provisória, na medida que esta é ato normativo com força de lei (CF, art. 62, caput). A referida MP não criou novo tributo nem regulamentou matéria que havia sido alterada pela EC nº 20/1998, apenas e tão-somente dispôs sobre a revogação de benefício fiscal que já havia sido criado antes mesmo da referida Emenda Constitucional. Portanto, inaplicável à hipótese o art. 195, § 6º da CF, que trata da anterioridade nonagesimal, bem como o disposto no art. 246 da CF. 4. A revogação do benefício não conduz à idéia de que o art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 gozava de aplicabilidade imediata Tal dispositivo, ante a ausência de regulamentação pelo órgão competente e tendo em vista a sua revogação pela citada MP, jamais teve eficácia, não podendo ser garantida a exclusão dos valores transferidos para outras pessoas jurídicas, conforme pleiteado, tampouco assegurada a compensação/restituição pretendida, face à inexistência de indébito. 5. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 3.º, do CPC, limitado ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta Sexta Turma. 6. *Apelação e remessa oficial providas.*"

Nesse passo, assevero que entendimento supra foi sintetizado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do agravo regimental no agravo de instrumento 544.104 - Processo AGA 200301534915, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado pela segunda Turma em 15/08/2006, publicada no DJ DATA:28/08/2006 PG:00260, cuja ementa transcrevo:

**TRIBUTÁRIO - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - RECEITA BRUTA - PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA - ART. 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI N. 9.718/98 - AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO POR DECRETO DO PODER EXECUTIVO - POSTERIOR REVOGAÇÃO DO FAVOR FISCAL PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1991-18/2000 - PRECEDENTES.**

Dispõe o artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei n. 9.718 que poderiam ser excluídos da base de cálculo da contribuição devida a título de PIS e COFINS "os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo". A aplicabilidade da referida norma esteve condicionada, até sua revogação pela Medida Provisória 1991-18/2000, à edição de decreto pelo Poder Executivo Federal. A exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores que, ao constituírem a receita da empresa, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, somente poderia ocorrer após a devida regulamentação. Se tal não se deu, inviável o deferimento da pretensão do contribuinte. Agravo regimental improvido.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado do Egrégio Pretório Excelso, bem como aos seus fundamentos.

Por fim, observo que frente ao entendimento acima, fica prejudicado o recurso adesivo, bem como o pedido de compensação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, caput c.c.§ 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial e nego seguimento ao recurso adesivo, para denegar a segurança.

P. R. I.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00284 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011267-80.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.011267-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o escopo de obter o direito a aplicação imediata do artigo 3º, § 2º, III da Lei nº 9.718/98 na apuração dos valores devidos a título de COFINS e PIS, com a exclusão de todos os valores repassados a outras pessoas jurídicas, independente da edição de qualquer norma regulamentadora pelo Poder Executivo. Alternativamente, requer que seja assegurado o direito de compensar os valores recolhidos a título de contribuições do PIS e da COFINS, em razão da aplicação do artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, a partir de 1º de fevereiro de 1999, com parcelas vincendas da mesma contribuição.

O juízo *a quo* indeferiu a medida liminar (fls. 47/48), inconformada com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 63/87), ao qual foi liminarmente concedido o efeito suspensivo (fl. 97) e posteriormente negado seguimento (fl. 122).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 53/60) e juntada do parecer do Ministério Público Federal (fls. 89/94), sobreveio sentença que denegou a segurança, uma vez que aderiu ao entendimento da jurisprudência dos tribunais superiores (fls. 104/109).

Frente à sentença a impetrante apresentou embargos de declaração, para que fosse sanada omissão (fls. 115/128). Posteriormente, os embargos de declaração (fls. 130/131).

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, para que seja assegurado o direito de aplicação do artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98, reconhecendo-se, dessa forma, o direito de excluir, da base de cálculo do PIS e da COFINS, os valores que, tidos como receitas, foram transferidos para outras pessoas jurídicas, no período de 1º de fevereiro de 1999, em face do início da vigência da Lei nº 9.718/98, e 08 de setembro de 2000, com a respectiva revogação do artigo 3º, § 2º, inciso III, pela MP 1.991-18/2000. Por outro lado, requer que seja assegurado o direito de compensar os valores recolhidos alternativamente a título das contribuições do PIS e da COFINS, em razão da não aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei nº 9.718/98, a partir de fevereiro de 1999, com parcelas vincendas da mesma contribuição. Por fim, requer que seja atribuído também o efeito suspensivo a sua apelação (fls. 138/152).

A apelação foi recebida somente no efeito devolutivo (fl. 154), inconformada com tal decisão a apelante apresentou agravo de instrumento (fls. 157/175).

A União Federal apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 189/194)

Opinou o Ministério Público pela reforma da sentença.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO:

Nesse passo, observo que o artigo 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 excluiu da base de cálculo do PIS e da COFINS as receitas transferidas a outras pessoas jurídicas, dispositivo que transcrevo:

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

III - os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo;

Ocorre que, o citado benefício foi necessitava de norma regulamentadora, sendo expressamente revogado pela Medida Provisória 1.991.18/2000.

Tal entendimento é pacífico na jurisprudência desta Corte, conforme pode ser observado dos julgados abaixo transcritos:

AC 2003.61.00024073-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 09/01/2008: "**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. INCISO III, § 2º, ARTIGO 3º, DA LEI Nº 9.718/98. MP Nº 1.991-18. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.** 1. A exclusão da base de cálculo da COFINS e do PIS de valores que, computados como receita, tenham sido transferidos a terceiros, prevista no inciso III, § 2º, artigo 3º da Lei nº 9.718/98, dependia de regulamentação, jamais editada, tendo sido, porém, revogado o preceito pela MP nº 1.991-18, sucessivamente reeditada, a última delas sob nº 2.158-35, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01. 2. O texto legal revogado era expresso na fixação de sua eficácia limitada, assim reconhecida pela jurisprudência, não podendo prevalecer a impugnação deduzida exclusivamente à exigência de regulamentação, como fundamento para a eficácia plena postulada, pois inequívoco que eventual inconstitucionalidade atingiria não apenas tal cláusula como igualmente o próprio direito, instituído sob tal condição, da qual não prescindiu o legislador, na formulação da vontade positiva da lei. 3. A revogação ocorreu validamente, sendo própria a medida provisória para tanto, sem qualquer ofensa à Constituição Federal. Ainda, porém, que se cogitasse de nulidade da revogação, seja por inconstitucionalidade formal pela inadequação da medida provisória, seja por inconstitucionalidade material à luz dos preceitos que regulam a tributação, não restaria possível, diante da norma em si, atribuir-lhe eficácia maior do que a nela própria prevista, de modo que a limitação de seus efeitos, pela falta de regulamentação, desde sempre, impediria, como impediu, o acolhimento do direito reivindicado. 4. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação ou repetição tributária. 5. Apelação desprovida."

APELREE 2001.61.02011381-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 09/12/2010: "**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ART. 3º, § 2º, III. EXCLUSÃO DOS VALORES TRANSFERIDOS A OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.** 1. A Lei nº 9.718/98, em sua redação original, ao tratar da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, em seu art. 3º, § 2º, III, possibilitou a exclusão das parcelas que, computadas como receita, tenham sido transferidas para outra pessoa jurídica, observando-se as normas regulamentares a serem expedidas pelo Poder Executivo. 2. A necessidade de disciplinar tal exclusão por norma regulamentar não afronta o princípio da legalidade ou mesmo qualquer outro princípio constitucional tributário. Trata-se de benefício fiscal, cujo exercício depende de regulamentação a indicar expressamente a natureza e os limites desses valores que poderiam ser excluídos da base de cálculo das contribuições, conforme consta do dispositivo legal. 3. Entretanto, antes mesmo de qualquer regulamentação, o referido dispositivo foi revogado pela Medida Provisória nº 1.991-18, de 09/06/2000 e reedições. É válida a revogação do referido benefício por medida provisória, na medida que esta é ato normativo com força de lei (CF, art. 62, caput). A referida MP não criou novo tributo nem regulamentou matéria que havia sido alterada pela EC nº 20/1998, apenas e tão-somente dispôs sobre a revogação de benefício fiscal que já havia sido criado antes mesmo da referida Emenda Constitucional. Portanto, inaplicável à hipótese o art. 195, § 6º da CF, que trata da anterioridade nonagesimal, bem como o disposto no art. 246 da CF. 4. A revogação do benefício não conduz à idéia de que o art. 3º, § 2º, III, da Lei nº 9.718/98 gozava de aplicabilidade imediata Tal dispositivo, ante a ausência de regulamentação pelo órgão competente e tendo em vista a sua revogação pela citada MP, jamais teve eficácia, não podendo ser garantida a exclusão dos valores transferidos para outras pessoas jurídicas, conforme pleiteado, tampouco assegurada a compensação/restituição pretendida, face à inexistência de indébito. 5. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, limitado ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta Sexta Turma. 6. Apelação e remessa oficial providas."

Nesse passo, assevero que entendimento supra foi sintetizado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do agravo regimental no agravo de instrumento 544.104 - Processo AGA 200301534915, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado pela segunda Turma em 15/08/2006, publicada no DJ DATA:28/08/2006 PG:00260, cuja ementa transcrevo:

**TRIBUTÁRIO - TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - RECEITA BRUTA - PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DE VALORES TRANSFERIDOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA - ART. 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI N. 9.718/98 - AUSÊNCIA DE**

**REGULAMENTAÇÃO POR DECRETO DO PODER EXECUTIVO - POSTERIOR REVOGAÇÃO DO FAVOR FISCAL PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1991-18/2000 - PRECEDENTES.**

*Dispõe o artigo 3º, § 2º, inciso III, da Lei n. 9.718 que poderiam ser excluídos da base de cálculo da contribuição devida a título de PIS e COFINS "os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica, observadas normas regulamentadoras expedidas pelo Poder Executivo". A aplicabilidade da referida norma esteve condicionada, até sua revogação pela Medida Provisória 1991-18/2000, à edição de decreto pelo Poder Executivo Federal. A exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores que, ao constituírem a receita da empresa, fossem transferidos para outra pessoa jurídica, somente poderia ocorrer após a devida regulamentação. Se tal não se deu, inviável o deferimento da pretensão do contribuinte. Agravo regimental improvido.*

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado do Egrégio Pretório Excelso, bem como aos seus fundamentos.

Por fim, frente ao entendimento anterior, fica prejudicado o pedido de compensação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. R. I.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 9846/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008376-67.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008376-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO GUTIERREZ  
ADVOGADO : REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro  
PARTE RE' : AFONSO VOLTAN e outros  
: MANOEL MARTINS DE MATOS  
: JOSE JOAQUIM GARCIA  
: JONAS MARTINS DE ARRUDA  
: JOSINETE BARROS DE FREITAS  
: MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA  
: GENTIL ANTONIO RUY  
: ETIVALDO VADAO GOMES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00005263520024036124 1 Vr JALES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS ANTONIO GUTIERREZ em face de decisão que, em ação civil pública, indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita e o chamamento ao processo da COOPERJALES - Cooperativa Agrícola Mista dos Produtores da Região de Jales.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou o recorrente peça essencial à instrução do agravo, especificamente, cópia da certidão de intimação da decisão agravada (artigo 525, I do Código de Processo Civil), o que impede a verificação da tempestividade do recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007459-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : BRUNO LINARES GARCIA  
ADVOGADO : TAIAN RUIZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008527420104036104 1 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peça essencial à instrução do agravo, especificamente, cópias da decisão agravada e da certidão da respectiva intimação (art. 525, I, do CPC), o que impede o seguimento do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004389-23.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004389-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO SIMONI PUJIZ (= ou > de 60 anos) e outro  
: VALENTINA BANBURG SIMONI PUJIZ  
ADVOGADO : IVAN TOHME BANNOUT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ARTEACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00217253120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

1. Defiro aos agravantes os benefícios da assistência judiciária gratuita.

2. Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009346-67.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PADARIA BOULEVARD MOEMA LTDA -EPP

ADVOGADO : DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017515020114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PADARIA BOULEVARD MOEMA LTDA - EPP. em face de decisão que, em mandado de segurança visando ao reenquadramento da impetrante no SIMPLES Nacional, indeferiu a medida liminar.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peça essencial à instrução do agravo, especificamente, cópia integral da decisão ora atacada (art. 525, I, do CPC).

Com efeito, de acordo com os documentos acostados aos autos, o *decisum* impugnado foi proferido a fls. 69/70 dos autos originários, mas a recorrente não trasladou cópia da fls. 69v daqueles autos, sendo certo que a folha ausente contém a fundamentação e o dispositivo daquela decisão, impondo-se o não conhecimento do presente recurso.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*não se conhece de agravo de instrumento deficiente quanto ao traslado da íntegra da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º). Precedentes.*" (AGA nº 433.323/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 29/10/2002, v.u., DJ 7/4/2003).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008267-53.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOSE DUTRA e outro  
: DINA DE SOUZA DUTRA  
ADVOGADO : DANILO GONÇALVES MONTEMURRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00237027120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a ausência de pedido de efeito suspensivo, intime -se a parte contrária para contraminutar.

Cumprе ressaltar que o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em sede de execução de sentença, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

**Expediente Nro 9860/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008800-85.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.008800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : TECNOSUL ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.011267-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a decisão terminativa proferida nos autos da ação principal (Processo nº 2000.61.00.011267-8), nego seguimento ao presente agravo de instrumento, o que faço com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de maio de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 9861/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010872-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : L ALLEGRO RESTAURANTE LTDA  
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 08.00.00112-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra bloqueio eletrônico de valores financeiros - BACENJUD, em execução fiscal de créditos tributários.

Alegou, em suma, a agravante, que: (1) "*caso seja mantida a penhora sobre tais valores exorbitantes, que constituem capital de giro da agravante, imprescindível para a continuidade dos seus negócios, a mesma não poderá honrar com o pagamento da folha de seus funcionários*" [que deveria ocorrer no dia 03/05/2011, e é de aproximadamente R\$ 480.000,00, f. 25/8] "*sendo que ocorrerá, sem qualquer dúvida, a demissão de vários funcionários, bem como, impossibilidade de pagamento de seus fornecedores - doc. 05*" [dívida que atualmente soma R\$ 139.297,26, f. 34/42] "*além da possibilidade de ocorrer a quebra da empresa*"; (2) foram indicados bens à penhora (f. 147/8), requerendo a PFN a sua constatação e avaliação (f. 161 e 183); (3) a decisão agravada ofende o artigo 185-A do CTN, "*lei especial e aplicável às execuções fiscais*" e ao caso concreto, em detrimento dos artigos 655 e 655-A do CPC, que se trata de norma geral; (4) tal bloqueio "*paralisou todas as atividades da empresa*" [...] "*que ficou impedida de fazer uso do dinheiro bloqueado, deixando de arcar com as despesas diárias que uma empresa em pleno funcionamento acarreta*"; (5) a empresa possui mais de 700 funcionários, cujas folhas de salários atingem R\$ 480.000,00, valor que deixará de ser pago aos trabalhadores, por conta do aludido bloqueio, em evidente ofensa ao artigo 649, I do CPC; (6) o bloqueio é ilegal, pois não foram esgotados todos os meios para satisfação da execução, tendo em vista que foram indicados bens à penhora e "*há outros bens passíveis de penhora*"; (7) o artigo 185-A do CTN é claro no sentido de que a penhora sobre ativos financeiro é medida excepcional, e "*somente quando a empresa não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos*"; (8) há ofensa aos princípios elencados no artigo 37 da CF e ao artigo 620 do CPC; e (9) determinou-se a constrição de R\$ 935.671,30 e foram bloqueados R\$ 1.110.414,44 (f. 30/2), pelo que requer: (a) a liberação integral do valor com a expedição de mandado de constatação e avaliação dos bens indicados às f. 147/8; ou (b) quando menos o desbloqueio do valor excedente.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "**dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira**" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "**possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução**" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "**comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade**" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressalvou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."**

**RESP 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a**

*serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."*

**AGA 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."**

**AGRESP 1.079.109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."**

**EDAGA 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."**

**AGRESP 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."**

**RESP 1.056.246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim**

**tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."**

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

**Na espécie**, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

No tocante à alegação de excesso na constrição, observa-se que o valor da dívida, consolidado em fevereiro/2011, era de R\$ 935.671,30 (f. 261), sendo que, em abril/2011, já somava R\$ 941.920,16 (f. 20), cabendo, portanto, ao próprio Juízo agravado, observado o devido processo legal, apurar o valor devido e consolidado da dívida executada para efeito de liberação de eventual excesso de constrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para que o Juízo agravado faça o exame da alegação de excesso de constrição para eventual levantamento do excesso em relação ao necessário à garantia integral do crédito executado.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009065-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009065-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARIZA HELENA DE SOUZA  
ADVOGADO : JAKSON F DE MELO COSTA e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : MARCELO FIGUEROA FATTINGER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00047610520114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar, em reintegração de posse, que determinou à agravante que, em trinta dias, desocupe o imóvel de propriedade da UNIÃO, utilizada em razão de contrato de concessão de uso de área comercial.

Consta dos autos que a agravante, vencedora da licitação por convite 001/MTCM/SBMT/2008, celebrou em **10/12/2008** com a INFRAERO "*contrato de concessão de uso de área sem investimento nº 02.2008.033.0006*", para uso comercial de área no aeroporto Campo de Marte/SP, exclusivamente para exploração de consultório odontológico. Tal contrato previa o término da ocupação em **09/12/2008**, sendo que tal prazo contratual poderia "*ser renovado a critério exclusivo da CONCEDENTE, por igual período*". Em 02/12/2009, houve aditamento do contrato através do "termo aditivo nº 010/09(IV)/0033", para que seja "*prorrogado o prazo de vigência contratual por 12 (doze) meses, vencendo, portanto, em 09.12.2010*". Em 30/09/2010, a INFRAERO informou à concessionária que "*o prazo de vigência do Contrato [...] expirar-se-á em 09.12.2010 e não há cláusula determinando ou prevendo sua prorrogação*" e que "*ao término do prazo contratual, o instrumento em questão não será renovado, e será elaborado edital para abertura de novo Processo Licitatório*". Em **17/02/2011**, a INFRAERO notificou a agravante da inexistência de contrato a legitimar sua permanência na área, e do prazo de dez dias para desocupação do local, sob pena de incorrer na prática de esbulho possessório. Em 01/03/2011 houve vistoria no local, pela INFRAERO, apurando que "*o Concessionário continua ocupando a área, sendo verificado que as instalações físicas locais mantem-se inalteradas [...] os empregados do Concessionário continuam trabalhando normalmente [...] não há sinais de início de retirada do Concessionário da área*".

A INFRAERO, então, ajuizou ação de reintegração de posse 0004761-05.2011.4.03.6100 para determinar a retirada da concessionária da área.

A liminar foi assim deferida (f. 58):

*"[...] O 'fumus boni iuris' resulta dos documentos apresentados pela INFRAERO, comprovando a existência de contrato de cessão de uso e o Termo Aditivo que prorrogou a vigência do contrato até 09.12.2010, bem como a Notificação para desocupação da área no prazo de 10 dias, recebida em 17.2.2011.*

*Ademais, em se tratando de bem público, o contrato de concessão de uso rege-se pelas regras do contrato administrativo, com prevalência do princípio da supremacia do interesse público.*

*Por outro lado, o receio de dano também se apresenta, na medida em que a INFRAERO, se encontra impedida de dispor do imóvel.*

*Assim, presentes os pressupostos autorizadores da medida é de ser deferida a antecipação pretendida.*

*Pelo exposto, DEFIRO a medida liminar de reintegração. CONCEDO o prazo de 30 (trinta) dias para desocupação do imóvel, por analogia com a nova Lei do Inquilinato [...]"*

Contra tal decisão, o presente recurso, alegando, em suma, que: (1) houve prorrogação tácita do contrato por aceitação de três alugueres (contraprestação pelo uso da área) após o vencimento do contrato, mesmo após a liminar, com emissão, ainda, de boleto para pagamento referente a abril de 2011; (2) a concessionária mereceria ao menos seis meses para deixar o local, já que teve gastos de mais de vinte e quatro mil reais para ampliação da área em meados de 2008; (3) a notificação para desocupação não é motivada em urgência da medida; (4) caso a INFRAERO deseje fazer nova licitação, as características do objeto determinam a carta convite, sem que haja necessidade de desocupação da área; e (5) se o objetivo da concedente é dar outra destinação ao imóvel, a concessionária não se opõe à desocupação da área, necessitando apenas de alguns meses para localização de outro imóvel e notificação de pacientes, sendo o prazo de trinta dias concedido pelo Juízo muito exíguo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente despido de plausibilidade jurídica o pedido de reforma deduzido, pois o contrato de concessão de uso previu que o mesmo "*poderá ser renovado, a critério exclusivo da CONCEDENTE, por igual período, fracionado se assim entender, desde que tais fracionamentos não ultrapassem o prazo inicialmente pactuado*" (f. 27). No caso, o prazo inicialmente pactuado era de doze meses: de 10/12/2008 a 09/12/2009 (f. 22), tendo sido pactuada a prorrogação, então, pelo período de mais doze meses, vencendo em **09/12/2010** (f. 43). A possibilidade de prorrogação contratual foi utilizada e esgotada, não havendo previsão para nova extensão do contrato, mesmo porque já houve a dilatação contratual pelo período inicialmente previsto, não se cogitando, pois, de direito subjetivo à prorrogação, dada a própria natureza jurídica do objeto do contrato administrativo.

A pretensão em permanecer no imóvel, mesmo que pelo prazo de seis meses requerido, é manifestamente improcedente, pois a prorrogação do uso da área sem que exista previsão de extensão automática no contrato, ou termo aditivo estabelecendo-a, ofende de forma explícita o contrato administrativo e os princípios constitucionais da Administração Pública: licitação, impessoalidade, legalidade, entre outros.

Neste sentido, a pacífica jurisprudência:

**RESP 912.402, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJU 19/08/2009: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. LOTERIA. PRORROGAÇÃO DO CONTRATO SEM LICITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADO CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. VERIFICAÇÃO IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. ALEGADA OFENSA AO DIREITO DO CONCESSIONÁRIO AO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. 1. A irrisignação do recorrente quanto ao indeferimento da produção de prova testemunhal não pode ser conhecida em sede de recurso especial tendo em vista o óbice estabelecido pelo enunciado sumular n. 7/STJ. 2. Fixado determinado prazo de duração para o contrato e também disposto, no mesmo edital e contrato, que esse prazo só poderá ser prorrogado por igual período, não pode a Administração alterar essa regra e elasticar o pacto para além do inicialmente fixado, sem prévia abertura de novo procedimento licitatório, sob pena de violação não apenas das disposições contratuais estabelecidas mas, sobretudo, de determinações impostas pela Constituição Federal e por toda a legislação federal que rege a exploração dos serviços de loterias. 3. Não há ofensa ao equilíbrio contratual econômico financeiro em face dos investimentos realizados pela empresa recorrente, porquanto o ajuste de tal equilíbrio se faz em caráter excepcional por meio dos preços pactuados e não pela ampliação do prazo contratual. A prorrogação indefinida do contrato é forma de subversão às determinações legais e constitucionais que versam sobre o regime de concessão e permissão para exploração de serviços públicos, o que não pode ser ratificado por este Superior Tribunal de Justiça. 4. Recurso especial não provido".**

**AC 2004.61.00.000528-4, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJU 06/07/2010: "DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INFRAERO. CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO DE ÁREA. INTERVENIÊNCIA DE EMPRESA AÉREA. AÇÃO DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA NO PAGAMENTO DO DÉBITO. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DA EMPRESA AÉREA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE VONTADE. DÉBITO POSTERIOR AO TERMO FINAL DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE TERMO ADITIVO. APELAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA: MERA REPETIÇÃO DA PEÇA CONTESTATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DA INFRAERO: NÃO PROVIMENTO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O apelo da primeira co-ré reporta-se, simplesmente, à contestação apresentada no feito, configurando simples remissão, sem declinar qualquer fundamento de fato e de direito capaz de oferecer supedâneo ao apelo de reforma da decisão recorrida. 2. Contudo, isso não é o bastante, pois, nos termos**

do artigo 514, do Código de Processo Civil, é dever da parte apelante observar os requisitos necessários para a correta interposição do recurso, principalmente, no que se refere aos fundamentos de fato e de direito, que se constituem no lastro que justifica o pedido de nova decisão, não sendo suficiente a mera reiteração ou referência a peças anteriores, mormente quando as alegações lá aduzidas não guardam mais relação de pertinência com as razões que ofereceram supedâneo para a decisão atacada. 3. Cuida o caso concreto de contrato de concessão de uso de área em aeroporto, firmado entre a INFRAERO e concessionária, com interveniência de empresa aérea. Porém, no término do prazo, o termo aditivo não foi subscrito por esta, conquanto não teria concordado com as condições impostas, não havendo, pois, falar em solidariedade desta no pagamento de dívida de período posterior ao do contrato originário. 4. Em se tratando de contrato por tempo determinado e sem cláusula de prorrogação automática, há a necessidade de concordância expressa para manifestar o acordo de vontade entre as partes em eventual termo aditivo, prevendo, assim, a prorrogação do prazo anteriormente convencionado. 5. Quanto ao pedido de condenação solidária das rés, em perdas e danos, basta anotar que este foi deduzido em sede de apelação, sendo, assim, manifestamente descabido, pois, admiti-lo, significaria legitimar tentativa impertinente de inovação da lide posta em juízo. 6. Apelação da concessionária que não se conhece e apelo da INFRAERO que se conhece em parte, porém, na parte conhecida, nega-se-lhe provimento".

MS 2005.01.00065162-0, Rel. Des. Fed. MÁRIO RIBEIRO, DJU 20/10/2006: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. INFRAERO. CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO. OCUPAÇÃO PRECÁRIA. INADIMPLEMENTO DO CONCESSIONÁRIO. RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. 1. A jurisprudência dos Tribunais tem excepcionado o entendimento de que não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão de natureza jurisdicional, emanado de relator ou presidente de turma, quando se revestir de manifesta ilegalidade e houver possibilidade de causar dano irreparável. 2. "As normas de direito privado não podem disciplinar a cessão de uso de bem público, ainda que este esteja sob a administração de empresa pública, porquanto, tendo em vista o interesse e as conveniências da administração, a UNIÃO, pode, a qualquer tempo e unilateralmente, reaver o seu imóvel, tornando sem efeito qualquer contrato entre o cessionário e o cedente." (REsp n. 55.275/ES, rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, DJ 21.08.1995, p. 25.353) 3. A INFRAERO é uma empresa pública federal que tem a finalidade de "administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infra-estrutura aeroportuária que lhe for atribuída pelo Ministério da Aeronáutica." 4. Terminado o Contrato de Concessão de Uso de área localizada em Aeroporto sem que a Concessionária inadimplente promova a sua desocupação, caracterizado está o esbulho possessório. 5. Segurança concedida."

AC 94.01.31595-7, Rel. Des. Fed. SELENE ALMEIDA, DJU 25/06/1999: "ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. FIM DA VIGÊNCIA DO CONTRATO. OCUPAÇÃO DA ÁREA PÚBLICA APÓS O TÉRMINO DO CONTRATO. ESBULHO. 1. A ré assinou com a autora contrato de concessão de uso, para utilização de uma área no aeroporto de Goiânia (GO) tendo o contrato expirado o seu prazo em 08.03.91 e prorrogado até 08.04.91. 2. Contrato de concessão de uso não é contrato de locação, portanto é aplicável as regras de Direito Administrativo. 3. O contrato era por prazo determinado e a ré está esbulhando a área pública, pois não a devolveu à autora, findo o contrato. 4. Tendo o direito obrigacional entre os contratantes extinto, no que diz respeito a concessão, é injusta a posse da ré. 5. Apelação da ré improvida."

AC 2001.51.01005718-5, Rel. Des. Fed. GUILHERME COUTO, DJU 02/10/2009: "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE BEM PÚBLICO. TÉRMINO DO PRAZO CONTRATUAL. 1. Lide na qual a UFRJ pretende a reintegração na posse de bem público, objeto de contrato de permissão de uso, para exploração de serviço de restaurante e lanchonete no Hospital Universitário Clementino Fraga Filho. A sentença julgou procedente o pedido, determinando o pagamento das taxas de ocupação vencidas e não pagas durante a vigência do contrato. 2. Não se pode desconsiderar o caráter precário e discricionário da permissão de uso de bem público. Além disso, com o advento do termo contratual, sem a manifestação expressa da UFRJ pela prorrogação do contrato, não se poderia concluir pela renovação tácita ou automática, nos moldes da Lei n.º 8.245/93, inaplicável à hipótese. As frustradas tentativas de elaboração de termo aditivo ao contrato original também não autorizavam tal conclusão. Além disso, houve atraso no pagamento das taxas mensais de ocupação, o que por si só já permitia a rescisão do contrato. 3. A partir do decurso do prazo da notificação para saída do bem, a ocupação tornou-se irregular, configurando esbulho, que não gera efeitos possessórios, sendo devida a reintegração de posse em favor da UFRJ, nos termos do art. 926 do CPC. 4. Apelação desprovida. Sentença confirmada."

AG 2010.02.01003803-7, Rel. Juiz Conv. MAURO LOPES, E-DJF2R 21/09/2010: "AGRAVO INTERNO - TÉRMINO DO CONTRATO CONCESSÃO DE USO - ÁREAS DESTINADAS À PUBLICIDADE - REINTEGRAÇÃO DE POSSE À INFRAERO - Contrato de Concessão de Uso de área localizada no Aeroporto Antônio Carlos Jobim, para exploração de atividade comercial. Os documentos trazidos aos autos configuram o término do contrato de concessão de uso, fato não impugnado em sede recursal. - A concessionária ocupa o aludido terreno a título precário, uma vez que está sujeita a perder seu direito de uso mediante decisão discricionária da concedente, prevalecendo, in casu, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. - Agravo Interno a que se nega provimento."

Como se observa, a prorrogação não pode ser tácita, deve decorrer de manifestação expressa e formal da Administração Pública, e o aceite de valor, pela ocupação irregular efetivada, não a torna regular, sem que exista contrato ou ato administrativo de conteúdo inequívoco neste sentido, em virtude do conjunto de princípios constitucionais que regem a atividade administrativa do Estado. A não-renovação do contrato independe de motivação, bastando, no caso dos autos, para a retomada o mero decurso do prazo estipulado para a vigência da ocupação de área pública que, por sua própria natureza, é provisória e precária.

Nem se alegue, finalmente, o direito subjetivo à concessão de prazo maior de desocupação, pois houve notificação de não-renovação em **30/09/2010**, ou seja, mais de dois meses antes do encerramento do prazo contratual, sendo certo, ainda, que, tendo permanecido a agravante no local até a presente data, já houve o decurso de lapso superior a seis meses, desde então, mais que suficiente às providências de desocupação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021075-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021075-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BOX 3 VIDEO PUBLICIDADE E PRODUcoes LTDA  
ADVOGADO : PAULO MARGONARI ATTIE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00205301120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 268/73: diga a agravante em cinco dias.

Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009438-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ALBEE COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026737920114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar em mandado de segurança concedida *"a fim de afastar a exigência de colocação do selo especial de controle instituído pelos artigos 1º e 2º da IN-RFB nº 1.026/2010, com as alterações da IN-RFB nº 1.065/2010, em relação às importações objeto da presente impetração, sem prejuízo da verificação dos demais aspectos atinentes à fiscalização aduaneira"*, fundamentada na relevância da liminar concedida pela Seção Judiciária do DF, em impetração coletiva da Associação Brasileira de Exportadores e Importadores de Alimentos e Bebidas - ABBA (f. 369/71).

A agravante alegou, em suma, que: **(1)** a agravada não pode ser beneficiada pela liminar no MS coletivo 57324-16.2010.401.3400, pois filiou-se à associação posteriormente; **(2)** inexistente plausibilidade do direito invocado, pois é constitucional a IN 1.026/2010, legítima expressão do poder regulamentar, nos termos no artigo 84, IV, da CF/88; **(3)** a

exigência do selo fiscal de controle não viola o princípio da livre iniciativa, o qual "é informado pelo dever de lealdade nas relações de concorrência no mercado e pela função social da empresa", sendo que "um dos fatores causadores de concorrência desleal é a evasão tributária, que permite a certas pessoas jurídicas participarem do mercado com custos ilícitamente menores que os de seus concorrentes" (f. 7); e (4) há risco de dano irreparável, diante da iminência do desembaraço aduaneiro.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada adotou a seguinte fundamentação (f. 369/71):

*"Vistos ETC. Trata-se de mandado de segurança impetrado por ALBEE COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA, com pedido de liminar, em face de ato praticado pelo INSPECTOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, objetivando a edição de provimento judicial que determine o desembaraço de 3 (três) cargas de vinhos importados, sem a exigência do selo fiscal de controle. Segundo a inicial, a impetrante é importadora de vinhos classificados no código 2204 da TIPI e a única no Brasil a importar alimentos exclusivamente kosher, de sorte que tem importado regularmente e, com exclusividade, os vinhos utilizados na Pessach, a páscoa Judaica. Segundo a inicial, a autoridade impetrada tem exigido a aposição de selo fiscal de controle para permitir o prosseguimento do despacho aduaneiro dos vinhos importados sob o referido código, procedimento que qualifica como desarrazoado, uma vez que dá margem a trâmites complicados e burocráticos, capazes de ocasionar prejuízos ao produto e embaraçar suas atividades comerciais. Assinala que a imposição de utilização de selo fiscal de controle não poderia ser efetuada, pois há decisão liminar proferida em mandado de segurança coletivo, em trâmite na Justiça Federal em Brasília-DF, afastando essa exigência (autos nº 00057324-16.2010.4.01.3400), que lhe favorece, na condição de associada da impetrante. Prossegue sustentando que a exigência de selo fiscal de controle representa ofensa à livre iniciativa e ao due process of law, assegurados pela Constituição de 1988, porque constitui restrição administrativa arbitrária e excessiva ao exercício da atividade comercial dos importadores dos produtos a ela sujeitos. Argumenta, ainda, que os custos dela decorrentes oneram excessivamente as operações. Aduz que o ato questionado ofende os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e proibição do excesso, pois não representa mecanismo efetivo de fiscalização, a qual é realizada de forma suficiente com base nas declarações eletrônicas e nos procedimentos de conferência aduaneira, documental e física. Prossegue afirmando que a IN RFB nº 1026/2010, alterada pela IN RFB nº 1065/2010, que introduziu a exigência, viola o princípio da legalidade, na medida em que o art. 46 da Lei nº 4.502/64 não autorizou a aplicação do selo especial ao produto objeto da importação. Argumenta, por fim, que a exigência de aplicação do selo de controle aos vinhos importados não foi devidamente motivada pela Receita Federal do Brasil e ofende o disposto no artigo 7º do Tratado de Assunção (MERCOSUL). Com a inicial (fls. 02/25), vieram documentos (fls. 28/322). Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (fls. 337/346). É o relatório. DECIDO. No plano processual, importa anotar que o pedido de liminar requerido deve ser analisado em face do disposto no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, pressupondo a demonstração de relevância do fundamento da impetração e de risco de ineficácia do provimento, caso seja concedido somente ao final. No caso em questão, vislumbro a presença dos requisitos legais, que autorizam a edição de provimento liminar favorável ao importador, ora impetrante, ainda que não na extensão pretendida. Com efeito, a relevância no fundamento da demanda decorre da constatação de concessão de medida liminar em sede de mandado de segurança coletivo, favorecendo os associados da Associação Brasileira de Exportadores e Importadores de Alimentos e Bebidas: "[...] determino, cautelarmente, a autoridade impetrada que se abstenha de exigir dos associados da impetrante o selo de controle especial instituído pelos arts. 1º e 2º da IN-RFB nº 1.206/2010, com as alterações da IN-RFB nº 1.065/2010 [...]" (fls. 144). Ressalto que referida decisão foi ulteriormente ratificada pelo juízo, após a apresentação das informações naquele feito (fls. 147/153), e mantida pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região (fls. 155/156). A impetrante comprova que é associada da Associação Brasileira de Exportadores e Importadores de Alimentos e Bebidas (fls. 113), de modo que os efeitos da decisão a ela aproveitam. Nesse sentido, tenho que é irrelevante o óbice apontado pela autoridade impetrada, qual seja, o suposto fato da impetrante ter se associado aos quadros da Associação após o ajuizamento da ação, tendo em vista que se trata de hipótese de substituição processual, não de representação processual. Nesse sentido, confira-se o disposto no artigo 22 da Lei nº 12.016/2009: "Art. 22 - No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante". Sobre o tema, confirmam-se os ensinamentos de Aluisio Gonçalves de Castro Mendes: "Em relação à coisa julgada, a Lei nº 12.016/2009 dispôs que, no mandado de segurança coletiva, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante" (Mandado de segurança individual e coletivo: a Lei nº 12.016/2009 comentada, Niterói: Editora Impetus, 2010, p. 147). Diferente não é o posicionamento de Heraldo Garcia Vitta, para quem, em se tratando de interesses individuais homogêneos: "[...] se o pedido for procedente, a coisa julgada será erga omnes, no sentido de beneficiar a todos, observando-se o seguinte: quando a ação for proposta por partido político, pessoas não integrantes dele poderão ser beneficiadas, inclusive os sucessores; se a ação tiver sido proposta pelas demais entidades mencionadas no art. 21 da Lei nº 12.016, a sentença abrangerá somente membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante (art. 22 da Lei n. 12.016/2009) [...]" (Mandado de Segurança: comentários à Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009, p. 173). Fosse diferente, teríamos a curiosa situação de uma associação de classe impetrando mais de uma ação coletiva, apenas com o intuito de proteger seus novos associados, raciocínio contrário à finalidade da lei que regula o mandado de segurança coletivo, que é o de facilitar a tutela coletiva de interesses jurídicos de grupos e categorias. Inviável, por sua vez, seja imediatamente autorizado o desembaraço de*

*mercadorias ainda não submetidas a despacho de importação, pois não é possível ao Poder Judiciário subtrair prerrogativas de fiscalização inerentes ao exercício da função administrativa, especialmente em matéria aduaneira. Por outro lado, a exigência de edição do provimento liminar decorre da presença de risco de dano irreparável, a vista da possibilidade de grave lesão ao direito da parte, que se encontra impedida de dar prosseguimento ao desembaraço aduaneiro de produto relativo à celebração religiosa da comunidade judaica, importação que possui amparo constitucional (artigo 5º, inciso VI, CF). A vista do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE LIMINAR, a fim de afastar a exigência de colocação do selo especial de controle instituído pelos artigos 1º e 2º da IN-RFB nº 1.026/2010, com as alterações da IN-RFB nº 1.065/2010, em relação às importações objeto da presente impetração, sem prejuízo da verificação dos demais aspectos atinentes à fiscalização aduaneira. Oficie-se, com urgência, à Inspetoria da Alfândega do Porto de Santos, para ciência e cumprimento, sendo que eventual óbice ao prosseguimento do despacho de importação deverá ser comunicado imediatamente nos presentes autos. Int."*

Como se observa, a liminar agravada funda-se exclusivamente na concessão de outra liminar, em 17/12/2010, no MS coletivo 57324-16.2010.401.3400, impetrado pela Associação Brasileira de Exportadores e Importadores de Alimentos e Bebidas - ABBA, em curso na 21ª Vara Federal de Brasília/DF, para determinar à autoridade impetrada "que se abstenha de exigir dos associados da impetrante o selo de controle especial instituído pelos arts. 1º e 2º da IN-RFB nº 1.026/2010, com as alterações da IN-RFB nº 1.065/2010" (f. 152/6). A liminar foi confirmada em 22/02/2011, após as informações (f. 158/64), com agravo fazendário, que foi convertido em retido (f. 166/7).

Todavia, em consulta ao sistema processual eletrônico, verifica-se que, em 26/04/2011, após a liminar na ação originária e, inclusive, depois da interposição do presente recurso, foi suspensa a liminar do MS coletivo 57324-16.2010.401.3400, nos autos da Suspensão de Liminar ou Antecipação de Tutela 0020812-15.2011.4.01.0000/DF, cujo teor segue transcrito:

*"1. A União (Fazenda Nacional) requer a suspensão dos efeitos da liminar concedida pelo juízo federal da 21ª Vara - DF, nos autos dos Mandados de Segurança 57324-16.2010.4.01.3400, impetrado pela Associação Brasileira dos Exportadores e Importadores de Alimentos e Bebidas - ABBA, para afastar, em relação aos associados da impetrante, a exigência do selo de controle especial instituído pelos arts. 1º e 2º da IN-RFB 1.026/2010, com as alterações da IN-RFB 1.065/2010, no que toca aos produtos estrangeiros, classificados no Código 2204 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - vinhos de uvas frescas, incluídos os vinhos enriquecidos com álcool; mostos de uvas, excluídos os da posição 20.09. (Cf. peças de fls. 81-85 e fls. 86-92.)*

*Anota, de início, que sua pretensão se volta ao controle político da decisão, "observando-se a necessidade de preponderância do interesse público sobre o privado, notadamente em face do iminente dano à ordem e à economia públicas" (cf. fl. 3), afirmando que a liminar, nos termos em que concedida, interfere na fiscalização e controle do comércio de vinhos de todo o país.*

*Afirma que a IN-RFB 1.026/2010 foi editada em virtude do art. 46 da Lei 4.502/1964, que prevê que "o regulamento poderá determinar, ou autorizar que o Ministério da Fazenda, pelo seu órgão competente, determine a rotulagem, marcação ou numeração, pelos importadores, arrematantes, comerciantes ou repartições fazendárias, de produtos estrangeiros cujo controle entenda necessário, bem como prescrever, para estabelecimentos produtores e comerciantes de determinados produtos nacionais, sistema diferente de rotulagem, etiquetagem, obrigatoriedade de numeração ou aplicação de selo especial que possibilite o seu controle quantitativo" (cf. fl. 4); e que a norma, em nenhum momento, estabeleceu a selagem como modalidade exclusiva de controle de mercadorias nacionais, mas apenas previu, a título exemplificativo, a utilização dos selos nos produtos nacionais, não excluindo a sua utilização como método de controle de produtos importados e que qualquer outro método de controle quantitativo poderia ter sido utilizado.*

*Assevera que a IN-RFB 1.026/2010 não ultrapassa os limites da autorização conferida pelo art. 46 da Lei 4.502/1964, que permite a implementação do sistema de numeração quantitativa de produtos importados, sendo que o método eleito foi o selo de controle de produtos; e que a inclusão dos vinhos na relação de produtos obrigados ao selo de controle está prevista no art. 46 da Lei 4.502/1964 (produtos nacionais) e no art. 58 da MP 2.158-35/2001 (produtos de procedência estrangeira), dispositivos legais atualmente pormenorizados nos arts. 284 e 308 do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto 7.212/2010.*

*Acrescenta que, mesmo que a IN-RFB 1.026/2010 não extraísse seu fundamento dos citados dispositivos, o art. 113, § 2º, do Código Tributário Nacional possibilita a instituição de obrigações acessórias pela legislação tributária, o que, nos termos do art. 96 do aludido diploma, não requer lei em sentido estrito, sendo possível sua disciplina por ato administrativo, a exemplo das resoluções da Receita Federal.*

*Assinala que não há que se falar em falta de motivação para a edição da IN-RFB 1.026/2010, pois, por se tratar de comando geral e abstrato da Administração Tributária, não é exigível "motivação específica para a sua edição à semelhança das leis e atos normativos abstratos, para cujo ingresso no mundo jurídico basta a vontade do legislador e a observância dos trâmites relativos ao processo legislativo." (Cf. peça de fl. 8.)*

*Destaca que a execução da liminar "afetará sobremaneira o mercado de vinhos, já que as autoridades fazendárias não terão como controlar o comércio de vinhos, e até mesmo vinhos contrabandeados serão livremente comercializados, posto que não terão o selo de controle demonstrando que a empresa está sujeita a regime especial e que cumpriu com suas obrigações tributárias consistente no pagamento dos tributos devidos" (cf. fls. 8); que isso inutilizará o mecanismo de controle através da selagem, há muito utilizado no comércio de outras bebidas, e que o*

*selo não representa nenhum custo adicional, podendo a selagem ocorrer nas dependências da própria empresa, nos termos do art. 305 do Decreto 7.212/2010, afastando a alegação de que inviabilizaria a atividade comercial. Pondera que a manutenção da decisão acarreta o esvaziamento de outras associações representativas do setor com a migração das empresas para a ABBA, pois somente ela foi beneficiada pela liminar e que provoca um grave efeito multiplicador; e acrescenta que a decisão atacada é gravíssima, "pois retira dos órgãos fazendários um dos mecanismos de controle da comercialização dos produtos bem como retira do consumidor o direito de saber que os produtos estão legalizados, competindo lealmente no mercado formal." (Cf. peça de fl. 9.)*

*Por fim, afirma que, segundo manifestação da Ibravin - Instituto Brasileiro do Vinho, o processo de selagem promove uma concorrência legal no mercado de vinhos brasileiros, obrigando todos a pagar devidamente os impostos, não havendo tratamento diferenciado entre vinhos nacionais e importados, pois todos deverão portar o selo de controle, e que a introdução de milhões de litros de vinhos importados no mercado brasileiro pela via do descaminho gera uma perda na arrecadação dos impostos estimada, num levantamento de 2005, em mais de 32 milhões de reais ao ano.*

**2. Tratando-se de via excepcional de revisão temporária do ato judicial, seu enfoque se restringe ao exame da potencialidade danosa do provimento jurisdicional, a fim de se "evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas" (arts. 4º da Lei 8.437, de 30/06/1992, e 15 da Lei 12.016, de 07/08/2009), não cabendo, portanto, em regra, o exame das questões processuais e de mérito envolvidas no processo principal, relativamente ao acerto ou desacerto jurídico da decisão, na perspectiva da ordem judicial, matéria que deve em princípio ser tratada nas vias recursais ordinárias.**

*Admite-se apenas, a título de delibação ou de descrição do cenário maior do caso, para aferição da razoabilidade do deferimento ou do indeferimento do pedido, um juízo mínimo a respeito da questão jurídica deduzida na ação principal, que, no caso, milita em favor da União (Fazenda Nacional). É que a instituição de selo de controle quantitativo aos vinhos de origem estrangeira, por meio da IN-RFB 1.026/2010, encontra respaldo no art. 46 da Lei 4.502/1964, que, em nenhum momento, estabeleceu a selagem como modalidade exclusiva de controle de mercadorias nacionais. Compreendendo-se o termo "numeração" da primeira parte do aludido dispositivo legal como sendo uma forma de controle de quantidade de mercadoria importada, pode-se entender que o processo de selagem, pela variante da numeração quantitativa de produtos importados, está inserida no permissivo legal. Assim vista a questão, não há dúvida de que a decisão de primeiro grau tem efetiva potencialidade para causar lesão à ordem e à economia públicas. Conquanto o processo de selagem não seja capaz de impedir o descaminho na importação de vinhos, com a conseqüente comercialização no mercado interno - nunca os mecanismos fazendários, mesmo se aperfeiçoando a cada exercício, a partir da realidade, conseguiram evitar o descaminho, que, sobre ser um fenômeno jurídico, tem também aspectos culturais e sociais -, é evidente que a liminar abre um imenso flanco na defesa dos interesses fazendários, dando ensejo à possibilidade de ocorrência de conduta criminosa, pois afasta justamente um instrumento auxiliar, porém muito eficaz, da atividade fiscalizatória. O resultado, visível a olho nu, será a grande perda na arrecadação tributária, acarretando graves prejuízos à ordem econômica, além de afetar o mercado de vinhos, com prejuízo da indústria nacional.*

**3. Pelo exposto, defiro o pedido e suspendo a execução da liminar concedida nos autos dos Mandados de Segurança 57324-16.2010.4.01.3400. Oficie-se, com urgência, ao juízo prolator da decisão. Intimem-se. Sem recurso, arquivem-se."**

No caso, a liminar agravada não reputou relevante a fundamentação jurídica do pedido, por si, na análise da questão da validade da exigência da IN SRF 1.026/2010, mas, exclusivamente, porque fora concedida liminar a favor da categoria no MS coletivo, cuja eficácia não mais prevalece, na atualidade, diante da suspensão obtida pela PFN perante a Presidência do TRF1, o que prejudica a própria consistência decisória da liminar proferida.

Embora a decisão agravada não possa subsistir diante da suspensão da liminar proferida no MS coletivo, outros fatos e fundamentos jurídicos foram deduzidos na impetração, cabendo ao próprio Juízo agravado, portanto, retomar o exame da liminar para complemento da cognição, em observância ao princípio do juiz natural e do duplo grau de jurisdição. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar ineficaz a decisão agravada, em função da suspensão da liminar concedida no MS coletivo, devolvendo o Juízo agravado o exame dos demais fatos e fundamentos jurídicos da impetração a fim de que decida como achar devido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Expediente Nro 9804/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033865-92.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.033865-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
AGRAVANTE : PIERRIE SOBRINHO S/A  
ADVOGADO : MONICA GONZAGA ARNONI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.59841-1 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O Exmo. Juiz Federal Convocado César Sabbag, Senhor Presidente.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória, proferida em execução fiscal, que rejeitou, como garantia do Juízo, apólices da dívida pública, emitidas no século passado, entre 1902 e 1964.

Alega-se, em resumo, que: *a)* não foram examinadas as questões de conexão e continência com os autos da ação ordinária nº 98.0043700-0; *b)* os títulos não estão prescritos; *c)* as apólices devem ser resgatadas pelo valor à época da emissão, mantendo-se o mesmo poder aquisitivo; e *d)* os Decretos-Lei 263/67 e 396/68 são inconstitucionais.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido por esta Corte (fls. 113/114).

É o relatório. Decido.

Em consulta ao *Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual*, verifico que a ação ordinária nº 98.0043700-2 foi julgada improcedente (em primeira e segunda instâncias), encontrando-se arquivada (baixa-findo), desde **24.05.2006**.

Assim, inexistente conexão ou continência.

No mérito, precedentes do C. STJ e do E. TRF/3ª Região, que adoto como *razão de decidir*, reconhecem que os títulos da dívida pública, emitidos em meados do século passado e não resgatadas no tempo autorizado pelo Decreto-Lei nº 263/67: *a)* encontram-se prescritos e, portanto, são *inexigíveis*; e *b)* não possuindo liquidez, são *inaptos* para a garantia do executivo fiscal (AgRg no REsp nº 640.162/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.2008; REsp nº 602.444/AL, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 06.02.2007; AgRg no REsp nº 1.085.378/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.08.2009; e Agravo de Instrumento nº 0000346-29.2000.4.03.0000/SP, Turma A, Rel. Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta, j. 09.03.11).

No caso, as apólices da dívida pública, oferecidas à penhora, encontram-se prescritas e não servem para garantir o Juízo.

Assim, a decisão recorrida encontra-se em *total conformidade* com os precedentes acima, não merecendo reparo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 3811/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044572-56.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.044572-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
AGRAVANTE : VIACAO NOSSA SENHORA DA PONTE LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO ALEXANDRE PAES MORON  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.09.04631-6 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA À PENHORA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Os títulos da dívida agrária (TDA's): *a*) não se enquadram no art. 11, *II*, da LEF; *b*) não servem como garantia da execução quando não têm cotação em bolsa; e *c*) não possuindo liquidez, são *inaptos* para a garantia do executivo fiscal.
2. Não altera este quadro a apresentação da escritura pública de *Cessão e Transferência de Direitos Creditórios*, que não comprova a necessária liquidez do bem nem justifica a utilização pretendida.
3. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0308119-50.1998.4.03.6102/SP  
1999.03.99.055745-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ORTOPEDIA SAO CAMILO S/C LTDA  
ADVOGADO : NIVALDO JUNQUEIRA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 98.03.08119-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CÁLCULOS EFETUADOS EM CONFORMIDADE COM A COISA JULGADAS E EM OBSERVÂNCIA AO PROVIMENTO 24/97 DA COGE DESTA CORTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PATAMAR ADEQUADO.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, eventuais equívocos que teriam sido praticados pela Contadoria Judicial na elaboração dos cálculos.
2. Os critérios de apuração dos valores originários, correção monetária e juros encontram-se *de acordo* com a coisa julgada e observam o *Provimento nº 24/97* da E. Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região.
3. Os honorários advocatícios foram fixados em patamar adequado, não sendo irrisórios ou excessivos.

4. Apelo do INSS e remessa oficial improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104709-27.1998.4.03.6109/SP

1999.03.99.105105-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : MIGUEL ALVES BARBOSA

ADVOGADO : WALDIR LIBORIO STIPP

No. ORIG. : 98.11.04709-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**FGTS. ALVARÁ JUDICIAL. MOVIMENTAÇÃO DE RECURSOS EM CONTA VINCULADA. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. PRESENÇA DO INTERESSE PROCESSUAL. DESEMPREGO E NECESSIDADE ALIMENTAR DO FUNDIÁRIO. FUNDAMENTO RELEVANTE BASEADO NA FINALIDADE SOCIAL DA NORMA E PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA. PRECEDENTES.**

1. Afasta-se a preliminar de nulidade da sentença, que preenche todos os requisitos formais e materiais de validade.
2. Tratando-se de lide verdadeira, com resistência da parte contrária, mostra-se desnecessária a intervenção do MPF no feito. Ademais, o autor possui necessitou pleitear em juízo a liberação dos recursos, utilizando-se de meio processual adequado, em que a ampla defesa e o contraditório foram respeitados.
3. Permite-se a movimentação de conta fundiária, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei nº 8.036/90, à luz da *finalidade social* da norma e do princípio constitucional da *dignidade humana*.
4. Havia saldo disponível (**R\$ 816,71**) e *fundamento relevante* para utilização dos recursos, tendo em vista o desemprego e a necessidade alimentar.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelo improvido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019103-41.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.019103-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS. REQUISITOS DO VÍNCULO DE EMPREGO NÃO AFASTADOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade e pertinência*, que as autuações referem-se, na verdade, a remunerações de autônomos - e não de empregados.
2. As alegações deduzidas **não desfazem**, de plano, os fundamentos das notificações fiscais impugnadas, que se basearam em colheita de dados e elementos diversos para reconhecer a presença dos requisitos inerentes aos *vínculos de emprego*, tais como a onerosidade, habitualidade e subordinação.
3. A Fiscalização não agiu aleatoriamente, nem ultrapassou os limites de seu *poder de polícia*, no reconhecimento da imposição fiscal suplementar: de rigor, aqueles que prestam serviços em caráter não eventual à empresa, sob subordinação e mediante salário, são considerados *empregados* e sobre sua remuneração deve incidir a contribuição previdenciária.
4. A denominação dos contratos é menos importante do que a natureza do vínculo que se estabelece entre "prestador de serviço" e seu empregador.
5. Não existem quaisquer elementos pré-constituídos de prova que possam afastar a *presunção de legitimidade* dos atos administrativos ou impedir a cobrança integral do débito.
6. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027153-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : IVETE MORAES TEIXEIRA e outro

: MAFALDA MARIOTINO IZZO LADEIRA

ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INSTITUÍDA PELA LEI 9.783/99. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - O objeto dos autos restringe-se à impugnação da contribuição previdenciária exigida com base na Lei 9.783/99. Posteriormente à sentença e à apelação, porém, foi editada a Emenda Constitucional 41/2003, que levou à extinção daquela ADIn, tendo havido ainda a revogação da Lei 9.783/99 pela Lei 10.887/2004, ou seja, embora o interesse de agir da parte apelante ainda estivesse presente à época da prolação da sentença, o fato é que agora ele já não mais existe, em função da mencionada revogação, devendo-se reconhecer então a perda superveniente do interesse processual, a teor do disposto no art. 462 do CPC.

II - Processo que se extingue sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução de mérito, declarando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001455-18.1999.4.03.6110/SP  
1999.61.10.001455-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FUNDACAO DOM AGUIRRE  
ADVOGADO : ANDRESSA SAYURI FLEURY  
: ALESSANDRA DAS GRAÇAS EGEEA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CF, ART. 195, §7º. LEI 8212/91, ART. 55 ALTERADA PELA LEI 9732/98. ISENÇÃO OU IMUNIDADE CONSTITUCIONAL.

I - O processo cautelar visa garantir o resultado útil do processo principal em razão da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, já que se pretende suspender a exigibilidade do tributo, bem como discutir a isenção da requerente em relação à cota patronal da contribuição previdenciária devida pelas entidades beneficentes de assistência social (filantrópicas).

II - Cabível a suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, V do Código Tributário Nacional, uma vez presentes os requisitos legais, pois a tese da requerente é amparada por precedente do STF (ADIn 2.028).

III - Apelação do INSS e reexame necessário improvidos. Sentença de procedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004311-43.1999.4.03.6113/SP  
1999.61.13.004311-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : FRANCISCO JOSE RONCA  
ADVOGADO : PAULO CESAR GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

EMENTA

**FGTS. ALVARÁ JUDICIAL. MOVIMENTAÇÃO DE RECURSOS EM CONTA VINCULADA. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO AO FECHAMENTO DA EMPRESA OU INATIVIDADE DA CONTA. NÃO OCORRÊNCIA DE QUALQUER OUTRA HIPÓTESE LEGAL PARA MOVIMENTAÇÃO DOS RECURSOS.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade* e *pertinência*, fazer jus aos valores pleiteados.

2. Não se comprova por qualquer meio hábil (decisão judicial, declaração escrita ou qualquer outro documento) que a rescisão do contrato de trabalho foi motivada pelo fechamento da empresa, nos termos do artigo 20, II da Lei nº 8.036/90.

3. O elementos constantes no extrato de conta fundiária e anotações na CTPS indicam a ocorrência de outros vínculos de emprego em nome do titular (de 1992 a 1998), evidenciando a impossibilidade de saque com fundamento na *inatividade* da conta (art. 20, VIII, Lei nº 8.036/90).

4. Também não se evidencia qualquer outro motivo legal para o levantamento dos valores - como doença grave, por exemplo.

5. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003592-52.1999.4.03.6116/SP  
1999.61.16.003592-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

APELADO : CAPIVARA AGROPECUARIA S/A

ADVOGADO : ADEMAR BALDANI e outro

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DA DÍVIDA PELO REQUERENTE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR DESISTÊNCIA. LEGITIMIDADE DO INSS PARA POSTULAR ALTERAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 26 E ART 20, § 4º, AMBOS DO CPC.**

1. Ao sofrer os efeitos da fixação da verba honorária, a autarquia detém capacidade postulatória e interesse recursal para questionar os valores fixados.

2. Os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que desiste, em razão do *princípio da causalidade*, observado o art. 26, *caput* do CPC.

3. O *quantum* da condenação, no entanto, deve corresponder à complexidade do caso, considerado o trabalho dos advogados da parte contrária, como medida de justiça e equidade.

4. Nestes termos, a verba foi fixada em valores bastante módicos (R\$ 200,00), não correspondendo à dimensão econômica da controvérsia cautelar e à sua importância.

5. Honorários advocatícios majorados para R\$ 1.000,00 (valor presente), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do INSS parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003729-24.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.003062-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : SINDICATO DOS AGENTES FEDERAIS DA INSPECAO DO TRABALHO NO  
ESTADO DE SAO PAULO SAFITESP  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DE ARRUDA REBOUCAS e outro  
INTERESSADO : ANTONIO PRESTES NETO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.03729-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DE SINDICADO E DE ASSOCIAÇÃO. TETO REMUNERATÓRIO. EC Nº 41/2003. INCLUSÃO DE VANTAGENS PESSOAIS OU JUDICIAIS NO LIMITE REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO, À COISA JULGADA, À SEGURANÇA JURÍDICA E À BOA-FÉ, EM FACE DA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.**

1. Os sindicatos e associações de classe possuem *legitimidade ativa ad causam* para a defesa dos interesses de seus associados e filiados, sendo desnecessária autorização expressa ou relação nominal dos titulares dos direitos subjetivos.
2. **Não existe direito adquirido** ou *ato jurídico perfeito*, extensível à coisa julgada, que se sobreponha ao *teto remuneratório* dos servidores públicos, ativos ou inativos, estabelecido pela EC nº 41/2003.
3. As vantagens de caráter pessoal, ou de qualquer outra natureza, **integram** o cálculo do referido limite.
4. O princípio da *irredutibilidade de vencimentos* **não é violado** quando a remuneração é reduzida para que seja observado o teto.
5. **Não prevalecem** os princípios da *segurança jurídica* ou da *boa-fé* em face da nova ordem constitucional.
6. No caso, permitiu-se que *vantagens pessoais* fossem excluídas do teto, declarando-se o direito à restituição de diferenças indevidas.
7. Honorários fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelo da União e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048917-07.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.048917-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOEL CARDOSO  
ADVOGADO : FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA  
INTERESSADO : ANOTHER RECURSOS HUMANOS E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00103-9 A Vr EMBU/SP

## EMENTA

### **EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIO. LEI Nº 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELO EMBARGANTE-SÓCIO, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR PELOS DÉBITOS DA EMPRESA. PRECEDENTES.**

1. A simples falta de pagamento de tributo *não configura*, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.
2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com *dolo* ou *fraude* e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.
3. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.
4. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado *em sintonia* com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos.
5. Cabe ao sucessor responder pelos débitos da empresa, nos termos do art. 133 do CTN.
6. Reconhecida a ilegitimidade do sócio (apenas este consta do pólo ativo), resta insubsistente a constrição.
7. Apelo do INSS e remessa oficial improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104707-57.1998.4.03.6109/SP

2000.03.99.068326-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro

APELADO : JOSE CARLOS BALDI

ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 98.11.04707-3 2 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

### **ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA DO FGTS. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA FUNDIÁRIA. VÍNCULOS DE EMPREGO POSTERIORES.**

1. O apelado não demonstra com, *objetividade* e *pertinência*, fazer jus aos valores constantes da inicial.
2. Os elementos constantes no extrato de conta fundiária e anotação na CTPS - embora indiquem a existência de saldo - não permitem aferir, *por si mesmos*, a não-ocorrência de outro vínculo de emprego (*inatividade* da conta).
3. Ao contrário, vislumbra-se que a conta fundiária encontrou-se *ativa* no período considerado, segundo informações da CEF: três novos vínculos de emprego foram estabelecidos pelo requerente, havendo movimentação.
4. Conquanto trazidas após a prolação da sentença, estas informações não podem ser puramente desprezadas, sob pena de liberação dos recursos *contra legem*.

5. Apelo da CEF provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003179-32.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.003179-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENG/ E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA (AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE FGTS). PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. UFIR. TR. MULTA NÃO CONFISCATÓRIA. INCIDÊNCIA DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PRECEDENTES.**

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto *todos* os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.
2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.
3. A CDA é documento que goza da presunção de *certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.
4. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez e certeza*.
5. Os débitos fiscais admitem a utilização da TRD a título de juros de mora, incidentes a partir de fevereiro de 1991.
6. É cabível a multa pelo atraso no pagamento da exação, cumulada com juros moratórios e correção monetária.
7. Nas execuções fiscais movidas pela União, o encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69 é sempre devido e substituído, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
8. A CDA indica precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, a forma de apuração da dívida, os fundamentos legais aplicáveis, os fatos geradores, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.
9. Nada há de irregular no procedimento fiscal: tratando-se de tributo sujeito a *lançamento por homologação*, são despididos o prévio procedimento administrativo ou a notificação do contribuinte, pois o crédito se torna exigível a partir da declaração pelo contribuinte.
10. O devedor pôde se defender da imposição fiscal, apresentando defesa na fase administrativa, interpondo seus embargos regularmente e deduzindo todos os argumentos que entendia cabíveis.
11. Não há evidências de que a multa, incidente sobre débito antigo e regularmente apurado, confisca propriedade do devedor, nem se prova eventual e indevida utilização da TR como fator de correção monetária.
12. Em todos os temas postos em discussão (nulidade da CDA, TR, UFIR, multa e sua cumulação com juros e correção monetária), o devedor **não logrou demonstrar** irregularidades na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa.
13. É devido o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição à verba honorária nestes autos.

14. Apelação do devedor improvida. Apelo da União e remessa oficial, tida por interposta, providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do devedor e dar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001115-40.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001115-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FUNDACAO DOM AGUIRRE  
ADVOGADO : ANDRESSA SAYURI FLEURY  
: ALESSANDRA DAS GRAÇAS EGEEA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMUNIDADE. CF, ART. 195 §7º. LEI 8.212/91, ART. 55, ALTERADO PELA LEI 9.732/98. SUSPENSÃO EM SEDE DE ADIN EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA TESE. REQUISITOS QUE LIMITAM OU RESTRINGEM INDEVIDAMENTE A IMUNIDADE CONSTITUCIONAL.

I - O Supremo Tribunal Federal suspendeu liminarmente os dispositivos da Lei 9.732/98 que alteraram o artigo 55, III, da Lei 8.212/91, ao julgar pedido de medida cautelar formulado na ação direta de inconstitucionalidade 2.028, por enxergar relevância no argumento que afirma ter a Lei 9.732/98 estabelecido requisitos que desvirtuam e limitam indevidamente a extensão da imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição.

II - Embora ainda não tenha havido decisão de mérito naquela ADIn, esta Corte firmou entendimento dominante no mesmo sentido, conforme diversos precedentes (AC nº 1999.61.00.027308-6, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, DJF3 CJ1 10/09/2010, pág. 144; AI nº 2002.03.00.003819-8, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJ1 17/08/2010, pág. 119; AMS nº 2005.61.00.029611-8, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 06/05/2010, pág. 158).

III - Apelação do INSS e reexame necessário a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002162-46.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.002162-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : AUTO PECAS E MECANICA PALACIO DE SALTO GRANDE LTDA e outros  
: DORIVAL ARCA JUNIOR  
: DORIVAL APARECIDO DE CAMPOS  
ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA  
: WALTER JOSE ANTONIO BREVES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DEPÓSITO. EXTINÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM DESFAVOR DO INSS, NOS TERMOS DO ART. 20 § 4º, DO CPC. APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO MAGISTRADO. INVIABILIDADE DE MAJORAÇÃO DA VERBA.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade e pertinência*, em que medida a verba honorária não corresponde à *apreciação eqüitativa* prevista no art. 20, § 4º, do CPC.
2. Tratando-se de extinção do processo sem resolução de mérito e tendo em vista o trabalho dos advogados, afigura-se *razoável e proporcional* a verba honorária fixada (R\$ 1.000,00), à luz da complexidade da causa.
3. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000001-48.2000.4.03.6116/SP  
2000.61.16.000001-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CAPIVARA AGROPECUARIA S/A  
ADVOGADO : ADEMAR BALDANI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. PAGAMENTO DA DÍVIDA PELO AUTOR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR DESISTÊNCIA. LEGITIMIDADE DO INSS PARA POSTULAR ALTERAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 26 E ART. 20, § 4º, AMBOS DO CPC.**

1. Ao sofrer os efeitos da fixação da verba honorária, a autarquia detém capacidade postulatória e interesse recursal para questionar os valores fixados.
2. Os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que desiste, em razão do *princípio da causalidade*, observado o art. 26, *caput* do CPC.
3. O *quantum* da condenação, no entanto, deve corresponder à complexidade do caso, considerado o trabalho dos advogados da parte contrária, como medida de justiça e equidade.
4. Nestes termos, a verba foi fixada em valores bastante módicos (R\$ 200,00), não correspondendo à dimensão econômica da controvérsia e à sua importância.
5. Honorários advocatícios majorados para R\$ 1.000,00 (valor presente), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012848-63.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.012848-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA AEROPORTO DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DO NASCIMENTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.057526-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INVIABILIDADE DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS SUJEITAS À DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES.**

1. É cabível a *exceção de pré-executividade* tão-somente para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como pressupostos processuais, condições da ação e vícios objetivos do título executivo, desde que verificáveis *de plano* pelo juiz.

2. Não se admite este instrumento para o exame de questões que demandam dilação probatória.

3. Neste caso, a discussão sobre a certeza, liquidez e exigibilidade do título fiscal exige colheita de provas no curso dos embargos, pois não é viável examinar prontamente os pontos referentes à *apresentação dos documentos fiscais*, à *imposição de penalidades* e ao cumprimento do *parcelamento* administrativo do débito.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029112-91.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.029112-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JOEL PEREIRA DE MOURA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO FONTES RODRIGUES e outro  
CODINOME : JOEL PEREIRA MOURA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TETO REMUNERATÓRIO. EC Nº 41/2003. INCLUSÃO INDEVIDA DE VANTAGENS PESSOAIS (PARCELAS INCORPORADAS) NO LIMITE REMUNERATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO, À COISA JULGADA, À SEGURANÇA JURÍDICA E À BOA-FÉ, EM FACE DA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.**

1. **Não existe** direito adquirido ou ato jurídico perfeito, extensível à coisa julgada, que se sobreponha ao *teto remuneratório* dos servidores públicos, ativos ou inativos, estabelecido pela EC nº 41/2003.
2. As vantagens de caráter pessoal, ou de qualquer outra natureza, **integram** o cálculo do referido limite.
3. O princípio da *irredutibilidade de vencimentos* **não é violado** quando a remuneração é reduzida para que seja observado o teto.
4. **Não prevalecem** os princípios da *segurança jurídica* ou da *boa-fé* em face da nova ordem constitucional.
5. No caso, permitiu-se que *vantagens pessoais*, a título de parcelas incorporadas, fossem excluídas do teto, indevidamente.
6. Honorários a serem suportados pelos autores, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
7. Apelo da União e remessa oficial providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012085-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012085-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : ROBSON GERALDO NASCIMENTO e outros  
ADVOGADO : ROSANGELA MARTINELLI CAMPAGNOLO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. CAUTELAR. ASCENSÃO AO CARGO DE DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR POR PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRECEDENTES.**

1. Julgado o feito principal, *perde objeto* a pretensão cautelar.
2. Ausência de interesse recursal da apelante.
3. Extinção do processo cautelar.
4. Precedentes.
5. Apelo prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010127-25.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.010127-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
APELADO : REGINALDO DA SILVA  
ADVOGADO : TANIA MARCIA DE ALECIO e outro

EMENTA

**ALVARÁ JUDICIAL. RESISTÊNCIA DA CEF. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DE OUTROS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA LIBERAÇÃO DO SALDO. LEI Nº 8.036/90.**

1. Afasta-se a preliminar invocada, pois foram observados o contraditório e outros princípios processuais.
2. O apelado logrou demonstrar, com *objetividade e pertinência*, fazer jus ao levantamento pretendido.
3. Os elementos que se extraem da segunda via da CTPS, do extrato da conta fundiária (saldo de **R\$ 2.116,78**) e do *Termo de Rescisão do Contrato do Trabalho* indicam que estão preenchidos os requisitos legais para a liberação do saldo fundiário, nos termos da Lei nº 8.036/90.
4. Preliminar rejeitada. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023284-28.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.023284-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : PIERRE E SOBRINHO S/A  
ADVOGADO : MONICA GONZAGA ARNONI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NULIDADE DE CDA NÃO CONFIGURADA. PRESENÇA DE TODOS OS ELEMENTOS DE VALIDADE DO TÍTULO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. CONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE, SAT, DO SESC/SENAC E DA TAXA SELIC. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PRECEDENTES.**

1. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de *presunção de liquidez e certeza*.
2. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de *demonstrativo de débito*, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de *presunção de certeza e liquidez*.
3. A CDA é documento que goza da *presunção de certeza e liquidez* de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa *presunção*.
4. É *constitucional* a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 84/96, segundo julgamento do Plenário do E. STF, no RE nº 228.321/RS.

5. É constitucional a cobrança do SAT, antes ou depois da Emenda Constitucional nº 20/98.
6. A contribuição ao *Seguro de Acidente do Trabalho* (SAT), nos termos da **Súmula 351** do C. STJ, sujeita-se a alíquotas diferenciadas conforme o *grau de risco*: a) desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo CNPJ; ou b) que decorre da atividade preponderante, quando houver apenas um registro.
7. É constitucional a cobrança das contribuições ao SESI, SENAI, SESC, SENAC e SEBRAE.
8. As empresas prestadoras de serviços, estando enquadradas no plano sindical da *Confederação Nacional do Comércio*, sujeitam-se às contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC.
9. É legítima a aplicação da *Taxa Selic* nos débitos tributários, como índice de correção monetária e de juros de mora, em âmbito federal (Lei nº 9.250/1995) e estadual - desde que haja lei autorizadora.
10. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, *não se aplica* às relações jurídico-tributárias.
11. As CDA's e os *discriminativos de débito* indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os fatos geradores, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento.
12. O *Pro Labore* refere-se a períodos posteriores à edição da LC nº 84/96, razão por que nada há de ilegal ou inconstitucional na exigência fiscal.
13. Em todos os temas postos em discussão (nulidade de CDA, SAT, SESC, SENAC, taxa *Selic* e *Pro Labore*), o devedor **não logrou demonstrar**, com *objetividade e pertinência*, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.
14. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito atualizado, a serem suportados pelo devedor, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.
15. Apelo do INSS e remessa oficial providos. Apelação do devedor improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e negar provimento ao apelo do devedor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007764-61.1994.4.03.6100/SP  
2003.03.99.022538-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ROME TRABALHOS TEMPORARIOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE  
: KARLHEINZ ALVES NEUMANN  
: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP  
No. ORIG. : 94.00.07764-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NULIDADE DO DECISUM AFASTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS FORMAIS E MATERIAIS DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA DE LESÃO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRO LABORE. LEGITIMIDADE DA DEMAIS**

**CONTRIBUIÇÕES (RELATIVAS AOS EMPREGADOS, SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESI/SENAI, SESC/SENAC, INCRA E SEBRAE). EXCLUSÃO DE VALORES INDEVIDOS POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES.**

1. Afasta-se a alegação de nulidade do *decisum*, pois se encontram presentes todos os requisitos da sentença, no aspecto formal e material.
2. Não há julgamento fora do pedido, pois eventual lesão à ampla defesa constitui matéria de ordem pública e pode ser apreciada independentemente de provocação das partes.
3. A ausência de intimação quanto às NFLD's, não impediu que a empresa tomasse conhecimento da ocorrência fiscalização e de seus efeitos.
4. Desde o início do procedimento, não houve dúvidas a respeito do que estava sendo cobrado pelo INSS. Também se sabia das exigências da fiscalização, quanto às informações contábeis.
5. Ademais, o contribuinte pôde se defender plenamente nestes autos, deduzindo todas as alegações que entendeu pertinentes.
6. Neste contexto - e também porque se trata de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que são despidos o prévio procedimento administrativo ou a notificação do contribuinte - não houve lesão à ampla defesa e ao contraditório.
7. As contribuições ao INCRA e ao SENAR possuem natureza e destinação diversas, podendo ser exigidas de forma concomitante.
8. É constitucional a cobrança das contribuições ao SESI, SENAI, SESC, SENAC e SEBRAE.
9. A contribuição ao SEBRAE configura intervenção no domínio econômico, sendo exigível independentemente do porte dos contribuintes que se sujeitam ao "Sistema S".
10. São inconstitucionais as expressões "*autônomos e administradores*" e "*avulsos, autônomos e administradores*" contidas, respectivamente no inciso I da Lei nº 8.212/91.
11. A UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da CDA, sem afetar os requisitos de *liquidez e certeza*.
12. O excesso na cobrança expressa na CDA *não macula* sua liquidez, desde que os valores possam ser revistos por simples cálculos aritméticos.
13. As NFLD's, os *discriminativos de débito* e os *relatórios fiscais* indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, os fundamentos legais, a incidência de juros, correção monetária e os efeitos do não-pagamento.
14. Conforme demonstram os títulos fiscais, o débito se refere a outras contribuições, além do *Pro labore* (contribuições dos segurados empregados, salário-educação, SESI/SENAI, SESC/SENAC, INCRA e SEBRAE).
15. Em todos os temas postos em discussão, o devedor **não logrou demonstrar** qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na cobrança ou cerceamento de defesa - à exceção do *Pro Labore*, declarado inconstitucional pelo STF.
16. Mantêm-se os honorários fixados na sentença, tendo em vista a sucumbência recíproca.
17. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092723-33.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.024106-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA DE CAMARGO BUENO MASCARENHAS  
ADVOGADO : VICENTE FERREIRA DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 92.00.92723-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS. TÉCNICO DO TESOUREIRO NACIONAL E AUDITOR FISCAL DO TESOUREIRO NACIONAL. RESTRIÇÃO CONSTITUCIONAL A EQUIPARAÇÃO SALARIAL E PERCEPÇÃO DE VANTAGENS DE CARGO DISTINTO, SEM A REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SÚMULA 339 DO STF. PRECEDENTES.**

1. A apelante não demonstra, com *objetividade e pertinência*, fazer jus à equiparação salarial e ao recebimento de diferenças.
2. Como regra geral, o sistema constitucional vigente proíbe transposições, migrações, equiparações, "readaptações" ou reenquadramentos de servidores públicos, a que título for, sem a realização de **prévio concurso público** para o preenchimento do cargo - observadas as regras específicas da profissão (CF, art. 37, II, X e XIII).
3. **Não bastam designações excepcionais e temporárias** para que o servidor, ocupante de determinado cargo de nível médio (*Técnico do Tesouro Nacional*) possa ser reenquadrado e usufruir dos vencimentos e vantagens daquele outro, distinto, reservado a ocupantes de nível superior (*Auditor Fiscal do Tesouro Nacional*).
4. Estas situações não encontraram mais guarida no atual regime, a menos que exista prova de evidente e irremediável ofensa a "direito adquirido" *anteriormente* ao atual sistema constitucional, em pleito de *natureza indenizatória* - o que **não é** o caso.
5. Também é preciso considerar que a remuneração dos servidores decorre *sempre de lei*, sendo vedado ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, majorar vencimentos sob o fundamento de ofensa à isonomia (**Súmula 339** do STF).
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014377-76.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.014377-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : CLAUDIO ROBERTO ALMEIDA  
ADVOGADO : DANIELE ALEM ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPURGOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONTAS DE FGTS. CONDENAÇÃO TRÂNSITA EM JULGADO NO FEITO EXECUTIVO. PEDIDO DOS EMBARGOS, INTERPOSTOS PELA CEF, JULGADO PROCEDENTE. FIXAÇÃO ADEQUADA DE HONORÁRIOS, EM DESFAVOR DO EMBARGADO.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade e pertinência*, que são devidos honorários em seu favor.

2. Observo ter havido *concordância expressa* de sua parte quanto aos cálculos relativos aos expurgos e às verbas de sucumbência.

3. A sentença que extinguiu o feito executivo *transitou em julgado*, razão por que não há motivos para rever a condenação daquele feito.

4. Julgado procedente o pedido dos embargos interpostos pela CEF - que constituem ação autônoma - cabe ao perdedor arcar com os honorários.

5. A verba foi fixada em patamar adequado (10% do valor da causa atualizado - que remonta a R\$ 2.659,95, em novembro/93), não sendo irrisória ou excessiva.

6. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-20.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.000823-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELANTE : SALVADOR MORENO

ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO ZACHARIAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

EMENTA

**ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE SALDOS EM CONTAS DO FGTS. RECUSA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MANIFESTADA NOS AUTOS. PRESENÇA DE INTERESSE PROCESSUAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA MOVIMENTAÇÃO DOS RECURSOS FUNDIÁRIOS, POR INATIVIDADE DA CONTA.**

1. Afasta-se a preliminar de cerceamento do direito de defesa, pois a matéria é essencialmente de direito, prescindindo-se da produção de prova oral.

2. De início, verifica-se a presença de interesse processual, pois a CEF não liberou os valores depositados, mesmo tendo conhecimento pleno da demanda.

3. O apelante logrou demonstrar, com *objetividade e pertinência*, que era vinculado ao regime fundiário do FGTS e que possuía saldo em sua conta vinculada, passível de levantamento.

4. Os elementos constantes no extrato de conta fundiária, a anotação na CTPS e a resposta da CEF indicam a existência de saldo (**R\$ 67,22**) e a inoccorrência de outro vínculo de emprego em nome do titular.

5. Nestes termos, evidencia-se o direito à movimentação, com fundamento na *inatividade* da conta, nos termos do art. 20, VIII, da Lei nº 8.036/90.

6. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019412-33.1997.4.03.6100/SP  
2004.03.99.002631-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CELULAR MAO DE OBRA PARA CONSTRUCAO CIVIL S/C LTDA  
ADVOGADO : ELISABETE DE MELLO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.19412-4 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PRO LABORE). INEXISTÊNCIA DE DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DO DEPÓSITO PRÉVIO (30% DO VALOR DO DÉBITO) PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SÚMULA VINCULANTE Nº 21 DO E. STF.**

1. Não houve descumprimento de decisão judicial, pois o INSS demonstrou, por meio de documentos, que recebeu e processou as impugnações, na forma devida.
2. O E. STF reconheceu que "é inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios em dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo" (**Súmula Vinculante nº 21**).
3. Nestes termos, faculta-se ao contribuinte impugnar decisões administrativas que lhe são desfavoráveis, independentemente de submeter-se ao depósito de 30% do valor da dívida, atendidos os demais requisitos legais.
4. Apelo do INSS e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052548-84.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.021164-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : CARLOS ALBERTO DIEGUES  
ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 98.00.52548-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL DO TRABALHO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO AO INVÉS DE AGRAVO DE PETIÇÃO. ERRO GROSSEIRO. INTEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA DE "DÚVIDA OBJETIVA FUNDADA". PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

1. A sentença proferida em embargos à execução é impugnável via agravo de petição no prazo de 08 (oito) dias, conforme art. 897, "a", da CLT.
2. Configura erro grosseiro a interposição de recurso de apelação no lugar do agravo de petição, por haver expressa previsão legal.
3. A autuação em separado dos autos da reclamação trabalhista, por si só, não desnatura o procedimento a gerar uma "dúvida objetiva fundada".
4. A incidência do princípio da fungibilidade depende do atendimento dos seguintes requisitos: 1º) que haja dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; 2º) inexistência de erro grosseiro; 3º) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo (STJ, AGRMC 747/PR, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 03.04.00).
5. No presente caso, tendo havido, em embargos à execução, a interposição de recurso de apelação ao invés de agravo de petição, além de ter sido intempestivo, configura erro grosseiro, estando ausente ainda a "dúvida objetiva fundada", impossibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade.
6. Recurso de apelação não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de apelação interposto pela embargante**, nos termos do relatório e do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015465-87.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.015465-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag  
APELANTE : RUHTRA LOCACOES LTDA  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. DÉBITOS DIVERSOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PRÉ-CONSTITUÍDOS QUE DEMONSTRAM QUALQUER IRREGULARIDADE NA AUTUAÇÃO FISCAL. DÍVIDA REGULARMENTE APURADA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO *LÍQUIDO E CERTO*.**

1. O apelante não demonstra, com *objetividade e pertinência*, que houve irregularidade na forma de apuração da dívida, equívoco na cobrança ou cerceamento de defesa que implicassem inexistência do crédito tributário.
2. As alegações deduzidas **não desfazem**, de plano, os fundamentos da notificação fiscal impugnada, que se baseou em colheita de dados e elementos diversos para reconhecer a presença das diversas *bases de cálculo* e dos requisitos inerentes aos *vínculos de emprego*, tais como a onerosidade, habitualidade e subordinação.
3. A Fiscalização não agiu aleatoriamente, nem ultrapassou os limites de seu *poder de polícia*, no reconhecimento da imposição fiscal: de rigor, aqueles que prestam serviços em caráter não eventual à empresa, sob subordinação e mediante salário, são considerados *empregados* e sobre sua remuneração deve incidir a contribuição previdenciária.
4. Também não há dúvida a respeito da incidência do tributo sobre remunerações pagas em virtude de participação nos lucros, prestação de serviços decorrentes de cessão de mão-de-obra, assim como sobre *salários indiretos* em trabalho de auditoria.
5. A denominação do contrato ou da prestação laboral é menos importante do que a natureza do vínculo que se estabelece entre "prestador de serviço" e seu empregador.

6. Não altera este quadro a perda de arquivos em virtude de enchente, pois cabe ao contribuinte zelar por sua documentação, atendendo na *forma* e no *prazo* devidos às solicitações das autoridades fazendárias.

7. Não existem quaisquer elementos pré-constituídos de prova que possam afastar a *presunção de legitimidade* dos atos administrativos ou impedir a cobrança integral do débito.

8. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Cesar Sabbag

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071567-62.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.071567-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : JOSE SILVESTRE VIANNA EGREJA e outros  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI  
CODINOME : JOSE SILVESTRE VIANA EGREJA  
AGRAVANTE : MARIO ALUIZIO VIANNA EGREJA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI  
CODINOME : MARIO ALUIZIO VIANNA EGREJA  
AGRAVANTE : CELSO VIANNA EGREJA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI  
CODINOME : CELSO VIANA EGREJA  
AGRAVANTE : CIE DR JOSE SILVESTRE VIANA EGREJA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 04.00.00187-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TAXA JUDICIÁRIA. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO AO FINAL DO PROCESSO. LEI ESTADUAL Nº 11.608/03 E LEI 9.289/96.

- Nos embargos à execução o recolhimento da taxa judiciária pode ser diferida ao final do processo. Inteligência do art. 5º, IV, da Lei Estadual nº 11.608/03 e art. 7º da Lei Federal 9.289/96.

- Agravo de instrumento conhecido em parte e na parte conhecida provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e na parte conhecida dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 3815/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526519-62.1983.4.03.6100/SP  
95.03.076317-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ  
ADVOGADO : PIERRE CAMARAO TELLES RIBEIRO  
: BIBIANA ELLIOT SCIULLI  
SUCEDIDO : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : SERAPHIM DE OLIVEIRA VENTURA e outro  
: SAUL DE OLIVEIRA VENTURA  
No. ORIG. : 00.05.26519-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. FAIXA DE PASSAGEM DE LINHA ELÉTRICA. ÁREA RURAL. JUSTA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO.

I - A determinação do valor unitário da terra nua deve considerar aspectos peculiares ao imóvel, especialmente, no caso, a topografia montanhosa e o escasso aproveitamento para cultura, como se pode verificar do simples exame das fotos constantes do laudo pericial, que, por outro lado, demonstram a boa acessibilidade da área, ao contrário do alegado pela apelante.

II - O índice percentual aplicável ao valor da terra nua para determinação da indenização (o chamado "fator de depreciação") tem a ver apenas com os níveis de limitação ao livre uso do imóvel afetado e não com o valor intrínseco deste. Em outras palavras, a má localização do imóvel ou a sua pouca capacidade de produzir renda são fatores que devem ser levados em conta apenas na avaliação do valor da terra nua, mas não na determinação do fator de depreciação resultante da servidão.

III - Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009660-72.1976.4.03.6100/SP  
96.03.058857-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BARBOSA (Int.Pessoal)  
APELADO : NICOLAU NISTAL  
ADVOGADO : AUREA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00.00.09660-1 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

I - A doutrina e a jurisprudência nacionais são unânimes no sentido de afirmar que, em ações indenizatórias, a correção monetária deve sempre corresponder à inflação efetivamente ocorrida, devendo assim ser aplicados os chamados "índices expurgados" consolidados pela jurisprudência, sob pena de a indenização não corresponder ao dano patrimonial efetivamente causado ao expropriado. Precedentes do STJ.

II - Absolutamente desimportante, outrossim, o fato de não ter havido referência expressa à forma de correção monetária ou à aplicação dos índices expurgados no acórdão exequendo, já que, a uma, tais índices referem-se a períodos posteriores à sua prolação e, a duas, a correta aplicação da correção monetária independe até mesmo de pedido expresso da parte, como vem bem decidindo o STJ.

III - Para se evitar futuras controvérsias quando da nova atualização do valor da indenização, que será imprescindível -, deve-se deixar desde logo assentado que a correção monetária do valor fixado na r. sentença deverá ser calculada de acordo com os termos do "Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal", aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e implantado no âmbito desta Terceira Região pelo Provimento nº 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

IV - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526756-96.1983.4.03.6100/SP  
96.03.073040-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JULIO LANGE JUNIOR  
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outros  
No. ORIG. : 00.05.26756-0 5 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA PROMOVIDA POR EMPRESA PÚBLICA. FAIXA DE PASSAGEM DE LINHA ELÉTRICA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. JUROS COMPENSATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 113/STJ.

I - Incabível a remessa oficial, uma vez que a autora é empresa pública federal e a União manifestou expresso desinteresse na causa. Esta Corte já decidiu que "o artigo 28 da Lei de Desapropriação (Decreto-Lei nº 3.365/41) não contempla a hipótese de apreciação de ofício de feitos em figuram como sucumbentes empresas como a autora. O aludido dispositivo legal remete ao duplo grau as hipóteses em que a Fazenda Pública for condenada em valor superior ao dobro da oferecida" e "a CESP é empresa concessionária de serviço público e, à evidência, não se equipara à Fazenda Pública. De outra feita, sendo a desapropriação regida por norma especial, igualmente não se aplica a regra do inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil" (Processo nº 2003.03.99.01294-7, REOAC - SP, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, DJF3 DATA:08/09/2008; REO 92030540857, Rel. Juíza Federal Convocada Monica Nobre, TRF3 - Turma Suplementar da Primeira Seção, 22/12/2009).

II - A correção monetária destina-se apenas a manter incólume o valor da moeda ao longo do tempo, preservando-o dos efeitos deletérios da inflação. É absolutamente pacífico na doutrina e na jurisprudência que sua aplicação é de rigor, especialmente quando se trata de indenizações expressas em dinheiro, cujo efetivo pagamento se dá somente após determinado período de tempo. Não há nenhum sentido, portanto, em se determinar a incidência da correção monetária apenas após a data do laudo, devendo-se aplicar ao caso vertente o disposto na Súmula 113/STJ.

III - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0760612-62.1986.4.03.6100/SP  
98.03.024796-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : ACY ANTONIO CAROLINO e outros. e outros  
ADVOGADO : NORTON VILLAS BOAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00.07.60612-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. RESTITUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EXIGIDA DE APOSENTADOS E PENSIONISTAS PARA CUSTEIO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. DL 1910/81. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.

I - A contribuição previdenciária para o custeio da assistência médica dos aposentados e pensionistas, instituída pelo Decreto-lei 1.910/85 (art. 2º), incidente sobre os respectivos proventos é constitucional e legal, donde improcedente a ação proposta objetivando a restituição dos valores descontados dos benefícios a tal título. Precedentes.

II - Apelação do INSS (União Federal) e remessa oficial, tida por interposta, providas. Sentença reformada. Prejudicada a apelação dos autores.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS (União Federal) e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente a ação, declarando prejudicada a apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042447-28.1998.4.03.9999/SP  
98.03.042447-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : USINA ZANIN ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : THEODOR EDGARD GEHRMANN e outro  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ARARAQUARA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00028-8 A Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA RURAL. FUNRURAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PRODUTO RURAL ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 8.212/91. EXIGIBILIDADE.

I - São exigíveis as contribuições para o Funrural nos meses anteriores a outubro de 1991 e posteriores a novembro deste ano, sem hiato na arrecadação, nos termos da Lei nº 8.213/91, Lei nº 8.212/91 e Decreto nº 356, de 07.12.91. Precedentes.

II - A contribuição foi recepcionada pela ordem constitucional subsequente, inclusive a Constituição da República atual.

III - Apelação e remessa oficial providas. Prejudicado o recurso adesivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, declarando prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0115811-96.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.115811-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANTONIO FERREIRA SOBRINHO  
ADVOGADO : EMILIO VALERIO NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00043-2 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.009/90. IMPENHORABILIDADE DE UTILIDADES DOMÉSTICAS.

I - A impenhorabilidade prevista na Lei 8.009/90 abrange "todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa", nos precisos termos do seu art. 1º, parágrafo único, o que abrange utilidades domésticas como "freezer", exaustor, televisor e jogo de sofá, conforme reiterados precedentes.

II - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00007 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0033537-11.1994.4.03.6100/SP  
2001.03.99.006920-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
RECORRENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
RECORRIDO : MARIA DO SOCORRO SOUZA DA ROCHA  
ADVOGADO : FRANCISCO ARY MONTENEGRO CASTELO e outro  
No. ORIG. : 94.00.33537-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. APELAÇÃO INTERPOSTA APÓS O DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO, POR INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE REENQUADRAMENTO DE FUNÇÃO, A TÍTULO DE ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. HORA EXTRA DEVIDA, POR CONTA DO CÁLCULO REDUZIDO DA HORA NOTURNA. PEDIDO DE ADICIONAL NOTURNO JULGADO PROCEDENTE.

1. Em matéria trabalhista, o recurso a ser interposto é o ordinário e não apelação que, devido ao princípio da fungibilidade se conhece do mesmo. O prazo para interposição do recurso ordinário é de 08 (oito) dias (art. 895, a, da CLT) e começa a fluir da data da ciência do ato, registrada no aviso de recebimento. Recurso intempestivo não conhecido

2. É possível no serviço público dois servidores exercerem a mesma função percebendo remuneração diversa, em razão da antiguidade no respectivo cargo. Assim, ao contrário do entendimento exposto na r. decisão recorrida, o que vale não é a data do concurso ou o fato dos servidores serem oriundos do mesmo certame, mas sim a data da posse para os servidores estatutários ou, na hipótese de se tratar de empregados celetistas, a data de admissão.
3. O § 1º do art. 73 da CLT determina o cálculo reduzido da hora noturna em qualquer trabalho que se desenvolva no turno da noite, não excluindo o sistema 12x36, e assim, considerando que a Autora cumpria jornada superior à contratada sem a respectiva paga, há de se manter a condenação ao pagamento das horas extras correspondentes.
4. Por fim, há de ser mantida a condenação do Réu no pagamento do adicional noturno, haja vista que a documentação que acompanhou a defesa comprova o pagamento da verba somente no período de março a julho de 1.991, sendo devido, portanto, o pagamento nos demais meses durante o qual perdurou o contrato de trabalho e a prestação de serviço em horário noturno.
5. Apelação interposta como sucedâneo de recurso ordinário não conhecida, por intempestividade. Reexame necessário tido por interposto parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso ordinário, por intempestividade, e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010167-61.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.051782-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : AUTO POSTO NACOES UNIDAS LTDA e outros  
: POSTO DE SERVICOS CANELAS LTDA  
: AUTO POSTO INDIANO LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.10167-5 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA.

1. O Pretório Excelso declarou a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, administradores e autônomos", contidas no inciso I, art. 3º, da Lei nº 7787/89 e das expressões "empresários" e "autônomos" empregadas no inciso I, art. 22, da Lei nº 8212/91.
2. Valores recolhidos indevidamente e contribuições incidentes sobre folha de salário são compensáveis com contribuições previstas na LC 84/96, devido a similitude das contribuições. Inteligência do artigo 66 da Lei 8383/91, ficando reformado o pertinente tópico da sentença.
3. Prescrição sobre contribuição social que se opera cinco anos contados do lançamento por homologação. Precedentes. Aplicabilidade da LC 118/2005, artigo 3º, que não alcança ajuizamentos pretéritos.
4. Limitações ao direito de compensar impostas pelas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 que se superam pela previsão contida no artigo 170 do CTN, todavia incidindo apenas em caso de compensação de recolhimentos ocorridos em período posterior às datas de publicação das mesmas, em respeito ao direito adquirido.
5. Correção monetária de exação recolhida indevidamente, sendo inaplicáveis os critérios de atualização monetária utilizados na cobrança da própria contribuição, nos termos do art. 89, § 6º, da Lei 8.212/91, uma vez que o caso dos autos não cuida, a rigor, de restituição de contribuições previdenciárias, mas sim de restituição de valores recolhidos a título de contribuições previdenciárias, ou seja, trata-se, na verdade, de valores que foram indevidamente retirados do

patrimônio do contribuinte e que, portanto, deve ser-lhe devolvidos de forma integral, corrigidos monetariamente segundo sistemática que melhor reflita a inflação ocorrida no período, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.

6. Relativamente às liquidações das sentenças de natureza previdenciária, inicialmente, o "*Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal*", aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal - que substituiu aquele introduzido pela Resolução nº 187/97, mantendo basicamente os mesmos critérios de atualização -, disciplinou os indexadores a serem utilizados na correção monetária dos débitos judiciais, o que foi seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, e posteriormente pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo preservada idêntica recomendação pelo Manual de Cálculo instituído pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, também do Conselho da Justiça Federal.

7. A correção monetária deverá observar no caso dos autos os seguintes critérios: **BTN**, de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991 (Lei nº 7.730/89), observando-se que o último BTN correspondeu a 126,8621; **INPC**, de março de 1991 a dezembro de 1992 (art. 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91); **IRSM**, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 (art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92); **Conversão em URV**, de 01 de março de 1994 a 30 de junho de 1994 (MP nº 434/94 e art. 20, § 5º, Lei nº 8.880/94); **IPCr**, de 01 de julho de 1994 a 30 de junho de 1995 (art. 20, § 6º, da Lei nº 8.880/94); **INPC**, de 01 de julho de 1995 a 30 de abril de 1996 (MP nº 1.053/95); **IGP-DI**, a partir de maio de 1996 (MP 1.488/96).

8. A discrepância dos indexadores oficiais empregados à época - BTN - em relação à inflação real apurada naquela ocasião, por consequência dos planos de estabilização econômica, deu origem às diferenças de percentual a que se convencionou denominar de "*expurgos inflacionários*", os quais devem refletir na correção monetária dos débitos resultantes de sentença judicial, acaso os índices legais não correspondam à efetiva depreciação do poder aquisitivo da moeda.

9. A fim de minimizar as perdas decorrentes dos expurgos inflacionários, a jurisprudência elegeu o IPC, apurado pelo IBGE, como critério de atualização monetária, em consonância, portanto, com o manual elaborado anteriormente pelo Conselho da Justiça Federal (Resolução CJF nº 242/01), o qual, inclusive, sugeria sua aplicação nos percentuais de: 42,72% em janeiro de 1989; 10,14% em fevereiro de 1989; 84,32% em março de 1990; 44,80% em abril de 1990; e 21,87% em fevereiro de 1991.

10. Verbas sucumbenciais que se fixa em consonância com o disposto no artigo 20, §4º do CPC.

11. Recursos e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-61.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000887-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ASSOCIACAO DE PESSOAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL DE SAO PAULO - APCEF/SP  
ADVOGADO : JOSE PAULO DIAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES e outro  
EMENTA

AÇÃO PROPOSTA PELA APCEF/SP (ASSOCIAÇÃO DE PESSOAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE SÃO PAULO) COM O OBJETIVO DE COMPELIR A EMPRESA RÉ A MANTER DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DE SEUS EMPREGADOS EM FAVOR DA AUTORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI OU EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO QUE OBRIGUE A CAIXA A MANTER O DESCONTO EM QUESTÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - os fundamentos que nortearam a r. sentença apelada estão em sintonia com a legislação pertinente à matéria, haja vista que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei, nos exatos termos do artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

II - ausente previsão em lei ou acordo coletivo de trabalho para a realização compulsória dos descontos, não merece acolhida o pedido formulado pela autora em sua petição inicial, especialmente porque a prestação de serviços pela

apelada no passado não é motivo suficiente para garantir um direito que não foi incluído em Convenção Coletiva de Trabalho atualmente em vigor e deve seguir regramento jurídico particular.

III - apelação da parte autora improvida. Sentença de improcedência mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ou agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009932-95.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.009932-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SINDICATO RURAL DE LENCOIS PAULISTA  
ADVOGADO : ERMENEGILDO LUIZ CONEGLIAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.00.00001-2 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS CONSTATADOS PELA FISCALIZAÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA CONTRÁRIA. PRESUNÇÃO DA CDA MANTIDA. INEXIGIBILIDADE AFASTADA.

I - Embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a inconstitucionalidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos aos autônomos, não é isso que está em discussão, pois a fiscalização do INSS constatou a existência de vínculos empregatícios em relação aos profissionais que prestavam serviços à apelada, os quais percebiam até décimo-terceiro salário.

II - As provas produzidas pela embargante (apenas os depoimentos de duas testemunhas) são insuficientes para infirmar a constatação da fiscalização, notadamente porque não foram acompanhadas de contratos de prestação de serviços, recibos de pagamento dos mesmos ou outros documentos ou depoimentos de terceiros.

III - Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017613-19.2002.4.03.9999/MS  
2002.03.99.017613-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : ANTONIO COELHO VICENTE  
ADVOGADO : PEDRO GALINDO PASSOS  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRASILANDIA MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00002-2 1 Vr BRASILANDIA/MS

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO. INVALIDADE. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DA DÍVIDA. COMPROVAÇÃO.**

I. Alegações genéricas não são capazes de ensejar a invalidade do título. Constatam nas CDAs os elementos necessários a sua constituição, nos termos do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80, possibilitando ao executado o direito de defesa.

II. Comprovação do pagamento da dívida mediante a juntada das GRPSs, devidamente quitadas, nos autos da execução fiscal em apenso (fls. 66/84).

III. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030934-24.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.030934-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
PARTE AUTORA : RADIO NOVA BEBEDOURO LTDA e outro  
: HELIO DE ALMEIDA BASTOS  
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00015-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO DOS EMPREGADOS. INCIDÊNCIA. PRO LABORE. EXCLUSÃO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ACRÉSCIMOS LEGAIS. EXIGIBILIDADE. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA REFORMADA.**

I - A exclusão de contribuição inconstitucional (*pro labore*) da CDA ou o pagamento parcial do débito previdenciário não desnatura a liquidez e certeza do título executivo, desde que mediante simples cálculo se possa chegar ao *quantum* devido. Precedentes do STJ.

II - A parcial procedência dos embargos é de rigor na hipótese vertente, uma vez que a execução fiscal deve prosseguir pelo remanescente da dívida. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos (CPC, art. 21).

III - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2010.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030912-96.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.040782-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 97.00.30912-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INSTITUÍDA PELA MP 1.482-38 E SUCESSORAS. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - O objeto dos autos restringe-se à impugnação das contribuições exigidas com base na Medida Provisória 1.482-38 e suas sucessoras. Considerando, porém, que tais medidas provisórias acabaram sendo convertidas na Lei 9.630/98 (que isentou os inativos de tal contribuição) e que esta, por sua vez, acabou posteriormente revogada, deve-se reconhecer a inequívoca perda superveniente do interesse processual, a teor do disposto no art. 462 do CPC.

II - Processo que se extingue sem resolução do mérito. Apelação e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem resolução de mérito, declarando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-38.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.000046-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ARISTIDES RUBIAO ALVES MEIRA  
ADVOGADO : DEUSLENE ROCHA DE AROUCA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : ACO INOXIDAVEL FABRIL GUARULHOS S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO. TERMO INICIAL. EFETIVA TURBAÇÃO.**

I. O art. 1.048 do Código de Processo Civil dispõe que o prazo para interposição dos embargos de terceiro, nos processos de execução, é de 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição.

II. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem interpretado de forma extensiva o supracitado artigo, posicionando-se no sentido de ser o termo inicial, para contagem do quinquídio previsto no art. 1.048 do Código de Processo, a data em que o terceiro efetivamente tomou conhecimento da turbação.

III. No presente caso, os embargos foram interpostos dentro do quinquídio contado da data do "Auto de Entrega dos Bens Arrematados", quando o embargante efetivamente tomou conhecimento do leilão dos seus bens.

IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016744-45.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.016744-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : LUIZ ORLANDO COSTA DE ANDRADE  
ADVOGADO : FRANCISCO JERONIMO DA SILVA e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DA OAB. NATUREZA NÃO AUTÁRQUICA DA ENTIDADE. SUJEIÇÃO AO REGIME DA CLT. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB não tem natureza autárquica, tendo seus empregados o seu contrato de trabalho regido pela CLT, o que implica a possibilidade de demissão sem prévio procedimento administrativo disciplinar.
2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação interposta pelo impetrante**, nos termos do relatório e do voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

#### Boletim Nro 3823/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032262-96.1996.4.03.9999/SP  
96.03.032262-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : SAFELCA S/A IND/ DE PAPEL  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.00121-5 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE DIFICULDADES FINANCEIRAS E DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

I - A apelante admite a existência do débito, alegando passar por supostas dificuldades financeiras, mas tal fato, como é cediço, não a exime do cumprimento das obrigações previdenciárias.

II - Alega, ainda, que o valor do débito estaria acima do que seria devido, mas o faz de forma absolutamente genérica e superficial, sem sequer apontar ou sugerir aonde poderia estar o eventual excesso de execução. Nessas condições, não

era mesmo de se admitir a produção da pretendida prova pericial, que seria desnecessária, procrastinatória e completamente inútil ao deslinde da causa executiva, inexistindo portanto qualquer cerceamento de defesa na sua denegação.

III - Doutra parte, verifica-se que a certidão de dívida ativa (CDA) preenche todos os requisitos legais, não tendo a apelante se desvinculado do ônus da prova que lhe cabia, com o fito de desconstituir aquele título ou ilidir a presunção de certeza e liquidez de que o mesmo se reveste (Lei 6830/80, arts. 2º e 3º).

IV - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056546-61.1997.4.03.0000/SP  
97.03.056546-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : THEREZINHA GARCIA DE LIMA e outros  
: ROBERTO NOBREGA CENTOLA  
: ROSANA ELI BRANDES  
: ROSEANA RODRIGUES BRESSANE CRUZ  
: SANDRA SAVOIA ALLEGRO GEROLA  
: SENHORINHA ARCANJA DA SILVA  
: SILVIA REGINA KRUKOPS  
: SONIA MARIA YATIYO GOTO SATO  
: SYLVIA MARIA FERNAINE DE CARVALHO  
: TERESA CRISTINA PORTO ALVES ALCANTARA  
ADVOGADO : HAROLDO CARNEIRO LEAO e outros  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.02710-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO PROMOVIDA NA FORMA DO ART. 604 DO CPC - SENTENÇA DE HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO - NULIDADE.

I. Antes da edição da Lei 11.382/2006, a citação, diferentemente do processo de conhecimento, não se prestava a dar oportunidade para o réu apresentar defesa; servia para dar chance para que o devedor cumprir voluntariamente a obrigação, ou indicar bem sobre o qual pretendia que recaísse a execução.

II. A Lei nº 8.898/94, ao dar nova redação ao art. 604 do Código de Processo Civil, suprimiu a ação de liquidação de sentença por cálculo do contador.

III. Na execução promovida com fundamento no art. 604 do Código de Processo Civil não há necessidade de sentença julgando a liquidação.

IV. Quando a liquidez da sentença depender de mero cálculo aritmético, o credor deverá, desde logo, ajuizar ação de execução, fazendo a petição inicial ser acompanhada da planilha do cálculo, isto é, da demonstração de como chegou ao valor que pretende haver do devedor (CPC 614 II). O credor poderá fazer o demonstrativo dos cálculos na própria petição inicial. O devedor poderá impugnar o valor mediante embargos.

V. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.  
Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0732045-45.1991.4.03.6100/SP  
97.03.085080-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : JOSE VASCONCELLOS DE OLIVEIRA e outros  
: AFONSO GENTIL  
: ALEXANDRE TAMBURRINO  
: AMADEU RENATO MARCHINI  
: ANTONIO RICIERI SALTON  
: ARMANDO POERNER DIAS FERNANDES  
: DURIVAL CONTI  
: IRIS DE LIMA COSTA  
: LUIZ SANTANTONIO  
: SIZENANDO BOTTO  
ADVOGADO : LUIS MARTIN NICACIO e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AZOR PIRES FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.07.32045-0 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES PÚBLICOS APOSENTADOS. DESCONTO DO "EXCEDENTE DA LEI 8.112/90". APLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTIGOS 17 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS, 37, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E 42 DA LEI Nº 8.112/90.

- Cuida-se de mandado de segurança, em que foi formulado pedido de sustação do desconto nos proventos dos servidores públicos aposentados do INSS, efetivado a título de redução do excedente do teto salarial, instituído pelo artigo 37, XI, da Constituição de 1988, sob o fundamento de que a norma refere-se a remuneração e não a proventos, o que estaria a afastar a incidência da limitação prevista no artigo 42 da Lei nº 8.112/90.

- A verificação do sentido específico dos termos "remuneração", "proventos" e "vencimentos" não é imprescindível à solução da questão posta nestes autos, pois a norma veiculada no artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é expressa no propósito de afastar, inclusive, a alegação de direito adquirido à percepção de toda e qualquer espécie de verba em valor superior ao teto estabelecido na Constituição.

- O artigo 37, inciso XI, da Constituição, na redação original, antes do advento da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, já autorizava a edição de lei, para o fim de limitar os valores percebidos pelos servidores públicos à remuneração dos membros do Congresso Nacional, Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal e seus correspondentes nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios.

- O artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias destina-se dar aplicabilidade imediata às novas normas sobre a matéria, ao estabelecer a obrigatoriedade da redução, sem ofensa ao direito adquirido.

- Os aposentados do serviço público permanecem incluídos no conceito de servidor público, para o fim da limitação prevista no artigo 42 da Lei nº 8.112/90, da mesma forma disposta no artigo 40, §8º, da Constituição da República.

- Portanto, na época, indubitável a 'paridade remuneratória' que deve existir entre os servidores ativos e inativos, ficando afastada a alegação de inconstitucionalidade do artigo 24 da Lei nº 8.216/91 que vinculou os proventos da aposentadoria ao teto remuneratório estabelecido no artigo 42 da Lei nº 8.112/90 e ao artigo 17 do ADCT.

- Precedentes desta Egrégia Corte de Justiça.

- Recurso de apelação improvida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.  
Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0759567-57.1985.4.03.6100/SP  
98.03.101425-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MARCOS RICARDO DALLANEZE E SILVA  
: MAURY IZIDORO  
APELADO : AVELAR VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FERREIRA  
No. ORIG. : 00.07.59567-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOS REQUISITOS DO ART. 927/CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I. A apelante não produziu quaisquer provas no sentido de que em algum momento tenha efetivamente estado na posse do imóvel em lide. Ao contrário, o depoimento de sua própria testemunha mostrou que o mesmo estava realmente abandonado, como bem constou da r. sentença. E o abandono, a teor do disposto no art. 520, II, do Código Civil então em vigor, é causa de perda da posse. Veja-se, ainda, que a apelante não produziu qualquer prova da ocorrência do esbulho e sequer indicou a data em que o mesmo teria se dado.

II. A apelante não demonstrou a presença dos requisitos do art. 927 do CPC, pretendendo assim obter a posse do imóvel com base em prova de propriedade, o que é inadmissível na via processual escolhida. Precedentes.

III. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028018-85.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.028018-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OVANISE PENA  
ADVOGADO : EDISON GOMES  
PARTE RE' : FEIRA DO QUILO COM/ DE PRODUTOS HORTI FRUTI GRANJEIROS LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00284-4 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM DOADO A EX-CÔNJUGE POR OCASIÃO DA SEPARAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DA EMBARGADA NOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Restou evidenciado que o bem penhorado pertence à embargante, tendo sido doado a ela pelo seu ex-cônjuge, sócio da executada, por ocasião de separação judicial.

II - Impende salientar que a aludida doação foi registrada em Cartório mais de dez anos antes do ajuizamento da execução, sendo assim de rigor a desconstituição da penhora.

III - Ante a sucumbência em que incorreu, impõe-se a manutenção da condenação da embargada nos correspondentes ônus, os quais não merecem reparos, pois foram fixados com observância às normas legais vigentes.

IV - Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060020-11.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.060020-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : PELIM ARTEFATOS DE BAQUELITE E PLASTICO LTDA  
ADVOGADO : PAUL CESAR KASTEN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00023-1 3 Vr VALINHOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. CTN, ART. 173, I. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. CPC, ART 20 §4º.

I - O prazo decadencial para a constituição do crédito previdenciário/tributário pelo lançamento é quinquenal (CTN, art. 173, I). No caso, o INSS não demonstrou que os lançamentos foram efetuados dentro desse prazo.

II - Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o crédito executado, o que se mostra excessivo e dissonante com a norma legal de regência (CPC, art. 20, §4º). Por isso, devem ser reduzidos para o patamar de 5% (cinco por cento), nos termos dos precedentes desta Corte.

III - Apelação do embargado improvida. Reexame necessário parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025767-54.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.025767-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA e outros  
: GRAFENA COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
: FUNAPI FUNDICAO DE ACO PIRACICABA LTDA  
: TRANSPORTADORA DALPI LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TAVARES LEITE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : NASP EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Silente o julgado exequendo acerca dos critérios de correção monetária, a orientação jurisprudencial é firme no sentido de que se incluem os expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária.

II - Apelação e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037872-63.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.037872-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CONDOMINIO EDIFICIO TIRRENO

ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE. SERVIDORES PÚBLICOS. PRAZO PARA RECURSO ADMINISTRATIVO.

1. Não pode o direito dos administrados de apresentarem suas defesas em processos administrativos ser prejudicado pela ocorrência de greve no serviço público.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002033-59.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.002033-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO ODAIR NEVES e outro

APELADO : MARCELO DE CAMPOS VALENTE e outro

: REGINA DE FATIMA BONI VALENTE

ADVOGADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVADO e outro

INTERESSADO : ADRIANA MARIA REGI -ME e outros

: SIDNEY REGI

: VANDA LUCIA DELLA VOLPE REGI

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. REGISTRO DA TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL. AUSÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUTAÇÃO DOS ENCARGOS SUCUMBENCIAIS AO EXEQUENTE.

I - Não tendo os embargantes diligenciado o oportuno e necessário registro do imóvel penhorado junto à serventia competente, deixando assim de dar a publicidade da transação a terceiros, assumiram os ônus de tal omissão, sendo indevida a condenação do exequente em custas processuais e honorários advocatícios.

II- Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019152-33.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.019152-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : ASSOCIACAO CASABRANQUENSE DE CULTURA PHYSICA E ESPORTES  
ADVOGADO : MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE PROVA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA.

I. Tendo havido a propositura da ação executiva por dívida da autora-impetrante, a discussão jurídica - quanto à ausência de produção de provas no processo administrativo - desloca-se para as vias judiciais adequadas. Atendimento dos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal.

II. Disso decorre a falta de interesse de agir superveniente do impetrante, tendo em vista que o objeto da ação mandamental era obter a produção de provas em procedimento administrativo que já se encontra finalizado, com etapas posteriores 'consumadas'.

III. Recurso não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021102-25.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.021102-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : FORSEG EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA  
ADVOGADO : HELOISA HELENA DE ANDRADE BECK BOTTION  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE SANTO ANDRE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00093-9 AI Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO LEILÃO. PUBLICAÇÃO DO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. REFIS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O art. 687, § 5º, do CPC prevê que o executado terá ciência do dia, hora e local da alienação judicial por intermédio de seu advogado ou, se não tiver procurador constituído nos autos, por meio de mandado, carta registrada, edital ou outro meio idôneo.

II. Compulsando-se os autos, procedeu-se à penhora em bens do executado e, restados negativos 2 leilões, designou-se nova data para realização de leilão dos referidos bens.

III. Todavia, refutando os argumentos alegados pelo agravante, o despacho em que o MM Juízo *a quo* designou nova data do leilão foi publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo, em 18/05/2001, conforme consta à fls. 61 - verso.

IV. Segundo o entendimento do E. STJ nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00. Precedentes.

V - Assim, uma vez que não existe qualquer indicativo nos autos de que o agravante tenha cumprido os requisitos para permanecer no REFIS foi e considerando, ainda, que a agravante não demonstrou haver garantia suficiente relativa ao aludido programa, bem como não as tem recolhido com a devida regularidade, não cabe falar em suspensão do executivo fiscal.

VI. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0572449-60.1997.4.03.6182/SP

2001.03.99.023486-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE COURO DOIS JOTAS LTDA  
ADVOGADO : MONICA ROSSI SAVASTANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.05.72449-0 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO SOBRE PEDIDO NÃO FORMULADO EM PETIÇÃO INICIAL: IMPOSSIBILIDADE. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES SOBRE REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES E FUNRURAL NÃO INCLUÍDAS NA COBRANÇA.

I. É vedada a inovação, em recurso posterior à sentença, de questão não explicitada na petição inicial.

II. Exigência de pertinência temática entre a petição inicial e a sentença: precedentes jurisprudenciais.

III. A contribuição ao salário-educação, prevista na Lei nº 9.424/96, é compatível com a Constituição Federal, a teor do decidido pelo E. STF no julgamento da ADC nº 03.

IV. "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988 e no regime da Lei 9.424/1996" - Súmula 732 do E. STF.

V. Quanto à alegada cobrança indevida da contribuição incidente sobre a remuneração de autônomos e avulsos, sem razão o apelante, pois conforme se verifica nos discriminativos de débito de fls. 63/64, 78, 92/93 e 117, elas não foram cobradas.

VI. Os referidos discriminativos de débito, como também os relatórios das notificações fiscais de lançamento de fls. 72/73, 87/88, 101/102, 112/113 e 124/125 revelam que também não estão sendo cobradas contribuições ao Funrural, uma vez que a execução fiscal refere-se aos meses de dezembro/93 a outubro/95, momento em que não havia mais o

recolhimento da referida contribuição, a qual havia sido extinta, quando da unificação dos regimes previdenciários rural e urbano, pelo Regime Geral de Previdência Social, regulado pelas Leis 8.212 e 8.213/91.

VII. A limitação de 12% ao ano, a título de juros de mora, não se aplica às relações jurídico-tributárias.

VIII. Quanto ao percentual da multa utilizado (50%), deve-se restringi-la ao patamar de 20% do valor do débito, valor este que vem sendo utilizado pelo E. STJ, nos casos em que se verifica que há lei posterior mais benéfica ao contribuinte.

IX. Mantida a condenação do apelante nos honorários fixados na sentença ante a sucumbência mínima do apelado.

X. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048540-02.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.048540-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ROBERTO MARTINIUK  
ADVOGADO : JULIANO FERRAZ BUENO  
: NEOCLAIR MARQUES MACHADO  
INTERESSADO : ROMASI IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA e outro  
: SILVANA ALEXANDRE FOGACA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00003-8 1 Vr MACATUBA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM DE SÓCIO QUE NÃO FOI CITADO NA EXECUÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DA CONSTRUIÇÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DA EMBARGADA NOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Não poderia ter sido efetivada penhora de bem de sócio da executada que não figura no pólo passivo da execução, não tendo sido regularmente citado naquela demanda, haja vista que a sociedade possui personalidade jurídica distinta da de seus sócios.

II - No caso dos autos, não obstante o nome do sócio conste da Certidão de Dívida Ativa e da peça inicial do processo de execução, houve citação apenas da pessoa jurídica, sendo de rigor a desconstituição da penhora incidente sobre bens pessoais do sócio.

III - Ante a sucumbência em que incorreu, de rigor a manutenção da condenação da embargada nos correspondentes ônus, os quais não merecem reparos, pois foram fixados com observância às normas legais vigentes.

IV - Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000010-12.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.000010-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : REGINA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : MILENA VELOSO ZUFFO CURY e outro  
APELANTE : KARINA GOMES DA SILVA e outro  
: ANDERSON OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MILENA VELOSO ZUFFO CURY  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CIVIL. IMISSÃO NA POSSE. CF, ART. 5º, INCISOS V, XXXV, LIX E 93, IX. LEI 9.702/98. CÓDIGO CIVIL, ART. 1.200.

1. A ocupação irregular de imóvel pertencente ao Instituto Nacional do Seguro Social, omissos os possuidores em regularizá-la, gera o direito da autarquia imitir-se na posse.
2. Não constitui afronta ao princípio da ampla defesa, do devido processo legal e da publicidade do processo, a imissão realizada imediatamente após a sentença, inclusive porque nas ações possessórias ela pode ser concedida no exame da petição inicial.
3. Terceiro que detém a posse de forma clandestina não tem a seu favor a alegação de litisconsorte passivo necessário.
4. Sentença que se mantém por seus próprios fundamentos.
5. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, parcial provimento ao recurso de Regina Gomes da Silva, apenas para o fim de dispensar a apelante do pagamento das custas. Recurso de Karina Gomes da Silva e de seu marido Anderson Oliveira da Silva improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso de Regina Gomes da Silva, apenas para o fim de dispensar a Apelante do pagamento das custas, negando provimento ao recurso de Karina Gomes da Silva e de seu marido Anderson Oliveira da Silva**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.  
Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011758-34.1993.4.03.6100/SP  
2002.03.99.043939-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRO LIN e outro  
APELADO : CELSO DA SILVA MARTINS e outro  
: CREONICE ANTUNES MARTINS  
ADVOGADO : ADENILSON BRITO FERNANDES e outro  
PARTE RE' : JOAO WILSON GRAVA  
No. ORIG. : 93.00.11758-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE IMÓVEL. CANCELAMENTO. TÍTULO AQUISITIVO NÃO REGISTRADO NA SERVENTIA COMPETENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS PELO EXEQUENTE.

I. A penhora do imóvel em questão foi efetivamente determinada a pedido da apelante, conforme o comprovam os autos da execução, restando assim afastada a sua alegação em sentido contrário.

II. Não obstante, a pleiteada redução dos honorários advocatícios se impõe, uma vez que a constrição do imóvel não teria ocorrido caso os apelados tivessem promovido o necessário registro do compromisso de compra e venda junto à serventia competente e, assim, dado a indispensável publicidade da transação a terceiros. Precedentes do STJ.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010871-80.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.010871-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : SALIBA MERHY NETO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FARRACHA DE CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATOS GERADORES POSTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO PESSOAL. APELAÇÃO PROVIDA.

I. O débito exequendo foi inscrito em dívida ativa em 20.4.1995, iniciando-se aí o prazo prescricional que, no caso, é de cinco anos, uma vez que se trata da cobrança de contribuições previdenciárias cujos fatos geradores deram-se entre 11/1990 e 7/1991. Jurisprudência pacífica do STJ.

II. Anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, a prescrição da ação para cobrança do crédito tributário somente se interrompia "pela citação pessoal feita ao devedor", a teor do então disposto no art. 174, I, do CTN, de acordo com pacífica jurisprudência do STJ.

III. Considerando que o crédito tributário exequendo foi constituído definitivamente em 20.4.1995 e que a citação do apelante ocorreu apenas em 24.9.2001, incontornável é a conclusão de ter ocorrido a prescrição, na hipótese vertente, eis que decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre as duas datas.

IV. Apelação a que se dá provimento. Prejudicada a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, declarando prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018173-14.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.018173-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : FREDERICO DITT FILHO  
ADVOGADO : REGINALDO NUNES WAKIM

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : GABRIEL SHUKRI SABBAGH espolio  
ADVOGADO : REGINALDO NUNES WAKIM  
REPRESENTANTE : NORMA YAZBEK SABBAGH  
PARTE RE' : GRANJA BARRA AZUL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.05.09299-1 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. DÉBITO POSTERIOR A EC Nº 8/77. NATUREZA NÃO TRIBUTARIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Com o advento da Emenda Constitucional nº 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 (trinta) anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei nº 3807/60. [...] Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 (cinco) anos.

II. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028872-64.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.028872-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
AGRAVANTE : E M COUTO JUNIOR LTDA  
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : EDUARDO DE MELLO COUTO NETO e outro  
: NELLY CRISTINA COUTO LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.82.001276-3 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO E NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva.

II. O entendimento do E. STJ tem ampliado a esfera de abrangência da exceção, a qual admite, a argüição de prescrição, de ilegitimidade passiva do executado, e demais matérias evidentes, por isso que não demandam dilação probatória. Precedentes.

III. A questão do alegado lançamento direto, todavia, não pode ser constatado apenas pela análise dos documentos acostados aos autos, porquanto deles não se extrai a forma como foi realizada a inscrição. De qualquer forma, o artigo 146, *caput*, do CTN autoriza o lançamento com base na declaração do próprio contribuinte. Não bastasse isso, o § 7º do artigo 33, da Lei 8.212/91 prevê expressamente que o crédito se constitui pelo documento declaratório de valores devidos e não recolhidos pelo contribuinte. Não se configura, pois, em princípio, a invocada nulidade.

IV. Por outro lado, não é possível verificar a alegada prescrição, uma vez que seu termo inicial é a notificação do lançamento (art. 174, CTN), prova que não consta nos autos.

V. "Ad cautelam", apenas pelos meios ordinárias as matérias devem ser alegadas.

Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA B do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de março de 2011.

Heraldo Vitta  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008009-34.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.008009-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ QUIMICA ANASTACIO S/A  
ADVOGADO : RICARDO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APELAÇÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. INCIDÊNCIA DO ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios deve obedecer ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, podendo eles ser fixados em valor determinado ou em percentual sobre o valor da causa. Precedentes do STJ.

II. No caso vertente, o valor fixado pelo Juízo *a quo* (R\$ 1.000,00) afigura-se adequado à remuneração do trabalho profissional do patrono da apelada, uma vez que não estavam presentes circunstâncias especiais. Quanto ao fato de tais honorários corresponderem a cerca de 36% do valor da causa, o mesmo se deve apenas à circunstância de este ser bastante reduzido (R\$ 2.746,88) e, portanto, inservível como parâmetro.

III. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de abril de 2011.

Nelson Porfírio  
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018035-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018035-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.744/746vº  
INTERESSADO : CARGILL AGRICOLA S/A  
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00349007620074036100 3 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 130, 420, parágrafo único, e 557 do CPC.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002274-63.2010.4.03.6111/SP  
2010.61.11.002274-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AGRAVANTE : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE  
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE espolio  
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 667/668  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00022746320104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/2010).
3. Como asseverou o D. Magistrado "a quo", na sentença de fls. 588/592, "os documentos anexados à exordial evidenciam que todas as contribuições inquinadas foram recolhidas a partir de janeiro de 2002 (fls. 65/67) - já, portanto, sob a égide da Lei nº 10256/01 -, de sorte que as alegações relativas à inconstitucionalidade da cobrança, por ausência de lei complementar a instituí-la, não merecem guarida".
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

**Boletim Nro 3822/2011**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004909-27.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.004909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : DAVID ROSOTON JENNINGS BARTLETT reu preso  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00049092720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS: ART. 33, *CAPUT*, C/C ART. 40, I DA LEI 11343/06: DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: IMPOSSIBILIDADE: VEDAÇÃO DECORRENTE DE PRECEITO CONSTITUCIONAL E DE LEI ESPECIAL. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: FUNÇÃO DETERMINANTE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. COCAÍNA: DROGA ALTAMENTE MALÉFICA. CONFISSÃO QUE SERVIU DE FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO: APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA., CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11343/06: INAPLICABILIDADE: PROVAS DE ENVOLVIMENTO DO RÉU COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: VIAGENS DE LONGA DISTÂNCIA E CURTA DURAÇÃO. TRANSNACIONALIDADE CONFIGURADA: CONDUTA DE TRANSPORTAR DROGAS AO EXTERIOR: APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, I, DA LEI 11343/06: INEXISTÊNCIA DE "BIS IN IDEM". SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: NEGATIVA. DEVOLUÇÃO DE PASSAPORTE: INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO: INTERESSE PARA O FEITO.

1 - A proibição da liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e assemelhados, decorre da própria proibição de fiança imposta pela Constituição Federal no artigo 5º, inciso XLIII. O artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90 nada mais fez do que atender à norma constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos.

2 - A Lei nº 11.343/2006, que é específica para os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, no artigo 44 estabelece que os crimes previstos nos artigos 33, caput e § 1º e 34 a 37 são insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória. Dispõe ainda o artigo 59 da mesma lei que, nos crimes de tráfico, o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória. Contudo, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão.

3 - A vigência da Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90 afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da lei 11.343/06 em relação à liberdade provisória, já que a Lei 11.343/06 se trata de legislação especial, que expressamente veda essa concessão aos acusados de tráfico de drogas, não se havendo que falar que o artigo 44 da lei de drogas foi derogado tacitamente pela Lei 11.464/2007, ou em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, uma vez que é fruto da regra constitucional prevista no art. 5º, inc. XLIII da Constituição Federal, e de uma política criminal mais rigorosa de repressão aos crimes de tráfico.

4 - Caso em que o acusado foi preso em flagrante e assim permaneceu durante toda a instrução criminal. Ademais, trata-se de réu estrangeiro, sem vínculos com o distrito da culpa, com fortes possibilidades de se evadir se for solto, de forma que sua prisão tem por finalidade assegurar o próprio resultado do processo e a aplicação da lei penal, com o cumprimento integral da pena, evitando que venha a se evadir.

5 - Mantida a condenação do réu pela prática do crime de tráfico transnacional de drogas, diante da comprovação da materialidade e autoria. Réu preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, quando se preparava para embarcar em voo com conexão em Dubai/Emirados Árabes e destino final em Akkra/Ghana, trazendo consigo para fins de comércio no exterior, 3.515 g. ( três mil, quinhentos e quinze gramas) de cocaína, que se encontrava em um fundo falso de sua mala, que recebera em Quito/Equador e seria entregue em Abdijan/Costa do Marfim.

6 - Dolo configurado na conduta do réu que, na condição de "mula", com consciência e vontade, transportava a droga entre países.

7 - O julgador, na individualização da pena, deve examinar detidamente os elementos que dizem respeito ao fato, segundo os critérios estabelecidos pelo artigo 59 do CP. No caso de tráfico de drogas, há ainda que observar o artigo 42 da Lei 11.343/06, o qual determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade e conduta do agente.

8 - Não se considera pequena a quantidade de mais de três quilos de cocaína, se comparada à que é normalmente portada pelo criminoso no tráfico urbano de varejo. Tampouco se há de falar que a cocaína não é tão maléfica ao organismo quanto as demais que são usualmente traficadas. Trata-se de entorpecente que vicia facilmente, sendo alta sua lesividade à saúde dos usuários, pois pode levar a óbito ainda que consumida em pequena quantidade. Por outro lado, a que é normalmente exportada possui grau de pureza altíssimo, sendo misturada a outras substâncias antes da entrega ao consumidor para elevar o rendimento.

9 - Apesar da primariedade e bons antecedentes, o acusado não faz jus à fixação da pena-base no mínimo legal, considerando-se a natureza e quantidade da droga que transportava. Tampouco merece ser elevada, pois fixada em seis anos e seis meses de reclusão, sendo justa e suficiente considerando a primariedade e ausência de antecedentes criminais do réu, em atenção às regras previstas no artigo 59 do CP e artigo 42 da lei de drogas e proporcional à conduta praticada, de maneira a atingir, nessa fase, ao caráter retributivo e preventivo da sanção penal.

10 - Se a confissão se constituir como um dos fundamentos da condenação, deverá incidir obrigatoriamente como atenuante genérica no cálculo da pena, nos termos do art.65, III, "d", do CP, a fim de reduzir a pena, ainda que não espontânea. Precedentes. Mantida a aplicabilidade, no caso, da circunstância atenuante da confissão (art. 65, III, "d", do CP), que reduziu a pena para seis anos de reclusão.

11 - Nos crimes de tráfico transnacional de drogas em que há provas de que o réu realizou várias viagens de longa distância e de curta duração, bem como de seu envolvimento com membros de uma organização criminosa, deduz-se que se dedica ao tráfico como meio de vida, razão pela qual não merece a aplicação do benefício.

12 - Mantida a causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06. A transnacionalidade do tráfico restou configurada, pois comprovado que o réu trazia consigo a droga, transportando-a do Equador ao Brasil e iria levá-la novamente ao exterior. Não há se falar em "bis in idem" pela combinação da conduta "exportar" com a aplicação dessa majorante, que deve incidir em todas as modalidades de condutas previstas no art. 33 da lei de drogas e tem como objetivo a punição com maior rigor a atividade dos agentes que apresentam culpabilidade mais acentuada, pelo fato de realizar a traficância entre países distintos. Ademais, no caso, o réu foi condenado pela conduta de trazer consigo a droga, e não a de exportar.

13 - Mantida a pena do réu em 7 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, na quantidade e valor estabelecidos pela sentença.

14 - Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando o não preenchimento do requisito objetivo exigido pelo artigo 44 do CP. Ainda que assim não fosse, a substituição não se mostra como medida social recomendável, diante do estímulo para a prática do tráfico de drogas, crime que causa grave lesão ao bem jurídico tutelado (saúde pública), não se mostrando como medida social recomendável e suficiente para a prevenção e repressão do delito.

15 - Apelações a que se nega provimento.

16 - Impossibilidade de devolução do passaporte do réu ao Consulado sul africano. Diante da inocorrência de trânsito em julgado da condenação, o documento pode ser de interesse para o julgamento de eventual recurso.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006268-46.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.006268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PABLO JAIME SARABIA CUELLAR reu preso  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. INTERROGATÓRIO REALIZADO POR VIDEOCONFERÊNCIA: LEGALIDADE. NECESSIDADE. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DA LEI 11.900/09. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO: PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. SENTENÇA: FUNDAMENTAÇÃO: MENÇÃO A FATOS E PESSOAS ALHEIAS AOS FATOS DESCRITOS NA EXORDIAL: AFRONTA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE A ACUSAÇÃO E A SENTENÇA. NULIDADE DECLARADA. EXAME DO MÉRITO PREJUDICADO.

- 1 . A Lei nº. 11.900/2009, que alterou o artigo 185 do CPP, dispôs expressamente que, excepcionalmente, o Juiz, por decisão fundamentada e atendidos os requisitos que estabelece, poderá realizar o interrogatório e outros atos processuais por meio do sistema de videoconferência. O Provimento nº 75/07 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região disciplina os meios necessários para a plena observância das garantias constitucionais das partes nesse tipo de interrogatório e a Portaria COGE nº 637, de 01/06/05, do TRF da 3ª Região autoriza as Varas Federais Criminais de Guarulhos a realizá-los.
- 2 . Para que seja declarada a nulidade desse meio de interrogatório, é necessária a demonstração do efetivo prejuízo, que não restou evidenciado.
- 3 . Caso em que o interrogatório do réu pelo sistema de videoconferência não ofendeu as garantias constitucionais, pois foi realizado após a edição da Lei 11.900/09, atendeu todos os requisitos legais e foi justificado diante da dificuldade para seu comparecimento em juízo em razão da distância entre o Juízo competente e o local em que estava custodiado.
- 4 . Não se vislumbra qualquer prejuízo que decorra, pura e simplesmente, pelo fato de a decisão judicial ter determinado a realização do interrogatório com base em Portaria do TRF.
- 5 . Preliminar de nulidade do interrogatório rejeitada.
- 6 . O Juiz, ao proferir sentença, deve observar o princípio da correlação entre os fatos narrados pela denúncia e descritos no relatório, entre estes e a fundamentação, e entre esta e o dispositivo.
- 7 . A sentença recorrida não preencheu os requisitos de validade, já que restou configurada a falta de correlação lógica e a conseqüente contradição entre o pedido e a fundamentação, que foi alheia ao objeto da denúncia do qual o réu se defendeu durante a instrução criminal, ao mencionar fatos, circunstâncias e pessoas estranhas aos autos, valendo-se de fundamentos jurídicos desvinculados dos fatos narrados na denúncia e tratados nos presentes autos.
- 8 . Configurada a violação aos princípios da correlação entre a acusação e a fundamentação, do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.
- 9 . Preliminar acolhida. Anulação da sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem, para que outra seja proferida com a devida fundamentação baseada nos fatos descritos na denúncia e nas provas constantes dos autos.
- 10 . Exame do mérito do apelo prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do interrogatório por videoconferência e acolher a segunda preliminar argüida pela defesa do réu para anular a sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para que outra seja proferida com a devida fundamentação baseada nos fatos descritos na denúncia e nas provas constantes dos autos, e julgar prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004686-84.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.004686-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : TEODORICO COSTA LINHARES

ADVOGADO : LUCIO WASHINGTON VIEIRA DA SILVA

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ARTIGOS 304 C.C. 297, AMBOS DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO

15, III, DA CF. MEDIDA QUE SOMENTE DEVE SER EFETIVADA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão e pelo laudo de exame documentoscópico que concluiu pela adulteração do passaporte e dos vistos norte-americanos, com a substituição da fotografia do verdadeiro titular, falsificação capaz de enganar o homem médio.
2. A autoria está comprovada pelos depoimentos dos Agentes da Polícia Federal e pela confissão do réu.
3. Os elementos coligidos aos autos indicam, à saciedade, que o acusado tinha plena ciência acerca da ilicitude de seu comportamento consistente na utilização de passaporte e vistos consulares adulterados, todos confeccionados em nome de outrem e neles inserida a sua fotografia.
4. A alegação de dificuldades financeiras deve ser afastada, pois a defesa não se desincumbiu do ônus de prová-la, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal, restando totalmente isolada nos autos. Ademais, tal alegação não se coaduna com o montante gasto pelo apelante (cinco mil dólares) para a compra do passaporte adulterado.
5. A suspensão dos direitos políticos é efeito da sentença condenatória transitada em julgado, nos termos do artigo 15, inciso III, da Constituição Federal, ainda que a pena privativa de liberdade seja substituída por pena restritiva de direitos. A determinação, na sentença, de expedição de ofício à Justiça Eleitoral é medida que se impõe, mas que somente será efetivada após o trânsito em julgado da condenação.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para determinar que a suspensão dos direitos políticos do réu somente seja efetivada após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007149-41.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.007149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LUIZ FAUZE GERAISATE

ADVOGADO : ADRIANO CREMONESI e outro

APELADO : Justiça Pública

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DE DOLO ESPECÍFICO DIFICULDADES FINANCEIRAS, ESTADO DE NECESSIDADE E INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO VERIFICADOS. PROVA DO DESFAZIMENTO DE PATRIMÔNIO PESSOAL: ÔNUS DA DEFESA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INAPLICABILIDADE. PARÁGRAFO 3º, II, DO ART. 168- A DO CP: IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO: RÉU COM MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PUNIBILIDADE: REDUÇÃO *EX OFFICIO* DO PERCENTUAL DE AUMENTO PELA CONTINUIDADE DELITIVA

1. Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime previsto no art. 168-A c/c art. 71 do CP praticado pelo apelante, por ter, na qualidade de representante de empresa, deixado de recolher as contribuições sociais descontadas dos salários de seus empregados, no período de 04/98 a 11/99.
2. O tipo penal da apropriação indébita previdenciária exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados, não se exigindo do agente o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição.
3. A inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras, para que se caracterize como causa suprallegal de exclusão da culpabilidade, exige que as dificuldades sejam de tal ordem que coloquem em risco a própria existência da empresa. Apenas a impossibilidade financeira esporádica e momentânea devidamente comprovada nos autos pode justificar a omissão nos recolhimentos devidos à Previdência Social.
4. A prova dos fatos incumbe a quem a alega. Não é necessária a intervenção judicial para a obtenção dos documentos desejados pela defesa. A alegação de desfazimento de bens particulares para saldar dívidas da empresa não restou comprovada por documentação hábil.
5. O material probatório produzido em processo anterior e os juízos tomados com relação aos mesmos para fatos similares, mas diversos, não apresentam influência para a averiguação do delito em tela.

6. Não se justifica a absolvição pela aplicação do princípio da insignificância com fundamento em Portarias editadas pelo MPAS, que não regulam a extinção de créditos, razão pela qual os valores ali estabelecidos não são parâmetros para mensurar a significância do débito previdenciário. O art. 168-A do CP tutela, além do patrimônio público, interesses estatais ligados à arrecadação das contribuições previdenciárias e seus acessórios, que se destinam à manutenção da Seguridade Social, o que revela a importância do bem jurídico tutelado por essa norma. Em se tratando de crimes de apropriação indébita previdenciária, apenas em situações excepcionais tem aplicação o princípio da insignificância. Precedentes. Critério de excepcionalidade fundamentado ainda no estabelecimento das regras previstas no §3º, II, do artigo 168- A do CP, inaplicável ao caso em que o réu possui maus antecedentes.

7. Condenação mantida.

8. O réu teve declarada parcialmente extinta a punibilidade pela prescrição retroativa dos fatos referentes aos meses de janeiro de 1996, setembro de 1996 a março de 1998, remanescendo a punibilidade apenas quanto aos fatos relativos aos períodos posteriores (04/1998 a 11/1999). *Ex officio*, adotado precedente da 2ª Turma desta Corte Regional, para reduzir o patamar de acréscimo pela continuidade delitiva para 1/5 (um quinto), que perfaz a pena definitiva de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa.

9. Mantidos o valor unitário do dia-multa, o regime inicial de cumprimento da pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos nos termos estabelecidos pela sentença.

10. Apelação a que se nega provimento. *Ex officio*, pena reduzida para 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, *ex officio*, reduzir a pena do apelante para 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa, mantendo no mais a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011841-31.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.011841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CARL ERIC VON WEILLIGH reu preso  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00118413120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS: ART. 33, *CAPUT*, C/C ART. 40, I DA LEI 11.343/06: MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE OU JUSTIFICANTE: INEXISTÊNCIA DE PROVAS DE CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA: NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: FUNÇÃO DETERMINANTE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. COCAÍNA: DROGA ALTAMENTE MALÉFICA. CONFISSÃO QUE SERVIU DE FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO: APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA. DELAÇÃO PREMIADA: IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO: INEFICÁCIA. CAUSA DE AUMENTO: ART. 40, I: ACRÉSCIMO: DISTÂNCIA ENTRE DOIS PAÍSES: DESCABIMENTO. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11343/06: EXCLUSÃO: "MULA": PROVAS DE INTEGRAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS NEGADA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: IMPOSSIBILIDADE: VEDAÇÃO DECORRENTE DE PRECEITO CONSTITUCIONAL E DE LEI ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE PASSAPORTE: INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO: INTERESSE PARA O FEITO.

1. Mantida a condenação do réu pela prática do crime de tráfico transnacional de drogas, diante da comprovação da materialidade e autoria. Réu preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, quando se preparava para embarcar em voo com destino a Japõesburgo/África do Sul, transportando, para fins de comércio no exterior, 6.410 g.

- ( seis mil, quatrocentos e dez gramas) de cocaína ocultas em alças de vinte e cinco bolsas femininas encontradas em sua bagagem.
- 2 . Dolo configurado na conduta do réu que, na condição de "mula", com consciência e vontade, transportava a droga entre países.
  - 3 . O estado de necessidade , quer como causa de exclusão de ilicitude, quer como causa de redução de pena, exige, para sua aplicação, a existência de um conflito entre bens igualmente amparados pela lei, em decorrência de uma situação de perigo que o agente não provocou voluntariamente, nem poderia de outro modo evitar por não se exigir o perecimento do bem do qual o agente é titular. Meras dificuldades financeiras, ademais não comprovadas pela defesa, não configuram essa excludente, tendo em vista que existem outros meios e atividades lícitas para contorná-las.
  - 4 . O julgador, na individualização da pena, deve examinar detidamente os elementos que dizem respeito ao fato, segundo os critérios estabelecidos pelo artigo 59 do CP. No caso de tráfico de drogas, há ainda que observar o artigo 42 da Lei 11.343/06, o qual determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena, deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade e conduta do agente.
  - 5 . Não se considera pequena a quantidade de mais de três quilos de cocaína, se comparada à que é normalmente portada pelo criminoso no tráfico urbano de varejo. Tampouco se há de falar que a cocaína não é tão maléfica ao organismo quanto as demais que são usualmente traficadas. Trata-se de entorpecente que vicia facilmente, sendo alta sua lesividade à saúde dos usuários, pois pode levar a óbito ainda que consumida em pequena quantidade. Por outro lado, a que é normalmente exportada possui grau de pureza altíssimo, sendo misturada a outras substâncias antes da entrega ao consumidor para elevar o rendimento.
  - 6 . Apesar da primariedade e bons antecedentes, o acusado não faz jus à fixação da pena-base no mínimo legal, considerando-se a natureza e quantidade da droga que transportava. Manutenção da pena base em seis anos e três meses de reclusão e 625 dias-multa.
  - 7 . Se a confissão se constituir como um dos fundamentos da condenação, deverá incidir obrigatoriamente como atenuante genérica no cálculo da pena, nos termos do art.65, III, "d", do CP, a fim de reduzir a pena, ainda que não espontânea. Precedentes. Mantida a aplicabilidade, no caso, da circunstância atenuante da confissão (art. 65, III, "d", do CP), que reduziu a pena para cinco anos, dois meses e quinze dias de reclusão e pagamento de 529 dias-multa.
  - 8 . Nos termos dos artigos 8, § único, da Lei 8072/90, 14 da Lei 9.807/99 e 41 da Lei 11343/06. para a aplicação do instituto da delação premiada como causa de redução de pena, exige-se um efetivo e eficaz resultado para a identificação dos partícipes, devendo ser reservado para situações de especial colaboração do réu para o desmantelamento de associações criminosas, não bastando simples prestações de informações sem maiores dados indicativos, para que seja considerada eficaz. Caso em que, não obstante o réu ter demonstrado disposição em colaborar com a Justiça, sua colaboração não produziu os resultados exigidos e não justificam a aplicação do benefício.
  - 9 . A simples distância entre dois países não justifica a aplicação da causa de aumento de pena derivada da transnacionalidade do tráfico no máximo legal, sendo admissível apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior. Manutenção do acréscimo efetuado pela sentença, que elevou a pena para 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 606 dias-multa.
  - 10 . Inaplicável ao caso a causa de redução de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11343/06, pela ausência de atendimento a todos os pressupostos legais. Caso em que, apesar de não haver provas de que o réu se dedique reiteradamente a atividades criminosas, participou de maneira voluntária e consciente de uma estrutura criminosa voltada à prática do tráfico transnacional de drogas ao aceitar a função de transportá-la na condição de "mula", elemento essencial para o sucesso da atividade ilícita, já que promove a conexão entre os membros da organização. Precedentes da Turma.
  - 11 . Excluída, da dosimetria da pena do réu, a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33, da Lei 11343/06. pena fixada definitivamente 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 606 dias-multa, mantidos o regime inicial de cumprimento e o valor unitário do dia-multa nos termos estabelecidos pela sentença.
  - 12 . Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, considerando o não preenchimento do requisito objetivo exigido pelo artigo 44 do CP. Ainda que assim não fosse, a substituição não se mostra como medida social recomendável, diante do estímulo para a prática do tráfico de drogas, crime que causa grave lesão ao bem jurídico tutelado (saúde pública), não se mostrando como medida social recomendável e suficiente para a prevenção e repressão do delito.
  - 13 . A proibição da liberdade provisória, nos casos de crimes hediondos e assemelhados, decorre da própria proibição de fiança imposta pela Constituição Federal no artigo 5º, inciso XLIII. O artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.072/90 nada mais fez do que atender à norma constitucional, ao considerar inafiançáveis os crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os crimes definidos como hediondos.
  - 14 . A Lei nº 11.343/2006, que é específica para os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, no artigo 44 estabelece que os crimes previstos nos artigos 33, caput e § 1º e 34 a 37 são insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória. Dispõe ainda o artigo 59 da mesma lei que, nos crimes de tráfico, o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória. Contudo, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que

eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão.

15 . A vigência da Lei nº 11.464/07, que deu nova redação ao artigo 2º, II, da Lei 8.702/90 afastando a vedação à liberdade provisória aos crimes equiparados a hediondos, não revogou o disposto no artigo 44 da lei 11.343/06 em relação à liberdade provisória, já que a Lei 11.343/06 se trata de legislação especial, que expressamente veda essa concessão aos acusados de tráfico de drogas, não se havendo que falar que o artigo 44 da lei de drogas foi derogado tacitamente pela Lei 11.464/2007, ou em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, uma vez que é fruto da regra constitucional prevista no art. 5º, inc. XLIII da Constituição Federal, e de uma política criminal mais rigorosa de repressão aos crimes de tráfico.

16 . Caso em que o acusado foi preso em flagrante e assim permaneceu durante toda a instrução criminal. Ademais, trata-se de réu estrangeiro, sem vínculos com o distrito da culpa, com fortes possibilidades de se evadir se for solto, de forma que sua prisão tem por finalidade assegurar o próprio resultado do processo e a aplicação da lei penal, com o cumprimento integral da pena, evitando que venha a se evadir.

17. Apelação da defesa a que se nega provimento. Apelação ministerial a que se dá parcial provimento, apenas para excluir, da dosimetria da pena do réu, a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33, da Lei 11343/06, fixando sua pena definitivamente 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 606 dias-multa.

18 . Impossibilidade de devolução do passaporte do réu ao Consulado sul africano. Diante da inocorrência de trânsito em julgado da condenação, o documento pode ser de interesse para o julgamento de eventual recurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa e dar parcial provimento à apelação ministerial, apenas para excluir, da dosimetria da pena do réu, a causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, fixando sua pena definitivamente em 6 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e pagamento de 606 (seiscentos e seis) dias-multa, mantida no mais a sentença nos termos em que foi proferida, nos termos do relatório e voto do relator, sendo que o Desembargador André Nekatschalow acompanhou-o por fundamento diverso.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0405275-87.1998.4.03.6118/SP

2005.03.99.002304-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Justica Publica

APELADO : LUIZ CARLOS DE SIQUEIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PEREIRA e outro

No. ORIG. : 98.04.05275-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. CRIME MATERIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTANTE DO AUTO DE INFRAÇÃO CONSIDERADO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DELITO NÃO CONSUMADO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado (HC nº 81.611).

2- O crédito tributário constante do auto de infração foi considerado inexistente por decisão da autoridade administrativa.

3- Recurso a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006248-64.2003.4.03.6108/SP  
2003.61.08.006248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ANTONIO QUESADA SANCHES  
: ISUZU OSAWA QUESADA

ADVOGADO : ROBSON DOS SANTOS AMADOR

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ALEGAÇÕES DE DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA.

- Corresponde o objeto material do delito a um valor econômico que se individualiza no momento em que os salários são pagos com os descontos das contribuições sem a contrapartida do devido recolhimento.
- Sendo a atividade econômica feita de mecanismos de longo alcance e de correspondentes estratégias empresariais, não é a verificação da exata relação entre receitas e despesas em cada mês de competência que decide da existência ou não de apropriação. Pagos os salários com os descontos e omitidos os recolhimentos das contribuições, tem-se como suficientemente provadas as ações de apropriação de valores. Materialidade do delito comprovada.
- Pressuposto que a causa supralegal de exclusão da culpabilidade assenta na anormalidade do elemento volitivo, depara-se inaceitável o pensamento de sua incidência quando a atividade criminosa perdurou por período suficiente para que o agente recuperasse a capacidade de determinação normal e imune de defeitos.
- Autoria delitiva devidamente estabelecida no processo.
- Corrigido erro material na aplicação da pena de multa.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para fins de redução da pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001478-68.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.001478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Justica Publica

APELADO : ADELMO FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE ARMANDO MARCONDES e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. CRIME MATERIAL OU DE RESULTADO. DATA DO FATO. TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

- 1- O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado, e que, enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição.
- 2- Não transcorreram mais de 04 (quatro) anos (CP, 109, V) entre a data do fato (término do procedimento administrativo) e a data do recebimento da denúncia, tampouco entre esta e a data da publicação da sentença condenatória.
- 3- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0100283-98.1997.4.03.6181/SP  
2003.03.99.026618-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RAIMUNDO TRIBUTINO DE SOUZA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 97.01.00283-0 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CONTRABANDO DE ARMA E DE MUNIÇÃO. ARTIGO 334, CP. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. USO EXCLUSIVO DOS ARTEFATOS PARA PRÁTICA DE TIRO AO ALVO. ALEGAÇÃO AFASTADA. INTENÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO DEMONSTRADA. PENA-BASE. NATUREZA DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. ELEVADA POTENCIALIDADE LESIVA. SÚMULA 444, STJ. PENA-BASE REDUZIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- 1- Materialidade comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão e pelo Laudo de Exame em Arma de Fogo e Munição.
- 2- Autoria delitiva demonstrada pelo interrogatório do réu e pelos depoimentos das testemunhas de acusação.
- 3- A versão dos fatos apresentada pelo acusado, no sentido de que as armas e munições se destinavam exclusivamente para a prática de tiro ao alvo, carece de credibilidade. A intenção de comercialização está suficientemente demonstrada nos autos.
- 4- A prova produzida nos autos demonstra que o apelante agiu de forma livre e consciente ao praticar os fatos narrados na denúncia.
- 5- A conduta praticada pelo réu demonstra alto grau de reprovação social. As mercadorias apreendidas em seu poder são de elevada potencialidade lesiva. O contrabando de armas e munições deve ser apenado com maior severidade, pois colocam em risco a incolumidade pública, a segurança nacional e a paz social. Levando-se em conta o tipo penal vigente à época dos fatos, qual seja, o previsto no artigo 334, do Código Penal, a natureza da mercadoria deve ser ponderada na fixação da pena-base, não configurando elementar do referido tipo penal o simples fato de se tratarem de armas e munições.
- 6- É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base, conforme entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 444). Pena-base reduzida para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão.
- 7- Apelação parcialmente provida.
- 8- O crime descrito no artigo 334, do Código Penal, não comina, em seu preceito secundário, pena de multa. Condenação ao pagamento de 30 (trinta) dias-multa afastada *ex officio*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para reduzir a pena privativa de liberdade para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e, *ex officio*, afastar a condenação à pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000284-32.2008.4.03.6006/MS  
2008.60.06.000284-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JULIO CESAR DO NASCIMENTO reu preso  
ADVOGADO : SANDRO JUNIOR BATISTA NOGUEIRO e outro  
EMENTA

**PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - CONFISSÃO ESPONTÂNEA E APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006 - RECONHECIMENTO - REGIME INICIAL SEMIABERTO - AFASTAMENTO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA**

1. O réu faz jus à atenuante genérica da confissão espontânea, pois confessou integralmente a prática delitiva, dizendo estar arrependido do que fez e narrando detalhes de sua conduta, sendo que a sua confissão foi considerada pelo MMº Juízo "a quo" para a condenação, de forma que justa a aplicação da atenuante, mesmo porque, conforme destacado, o acusado demonstrou arrependimento e não tentou de forma alguma rechaçar a acusação, circunstâncias que permitem concluir pela espontaneidade da confissão.

2. O simples fato de ser grande a quantidade de droga apreendida com o apelado, por si só, não comprova fazer ele de atividades criminosas o seu meio de vida ou que integre organização criminosa, nada mais havendo nos autos que indique possa ter o acusado se envolvido anteriormente com a traficância internacional.

3. O regime inicial no caso de crime de tráfico de entorpecentes deve ser o fechado, não se facultando ao aplicador da lei a imposição de outro regime mais brando, mesmo porque a própria Constituição Federal optou por uma responsabilização penal mais severa àqueles que cometerem crimes hediondos, terrorismo, tortura e tráfico ilícito de entorpecentes, conforme deixa claro o artigo 5º, inciso XLIII, dispondo serem inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia aqueles crimes, não havendo ferimento ao princípio da individualização da pena.

4. Recurso parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação ministerial, apenas para fixar o regime inicial fechado, mantendo, no mais a r.sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009379-72.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.009379-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : BERTRA JUCY CASTANO RAMIREZ reu preso

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

: MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

**EMENTA**

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E USO DE DOCUMENTO FALSO - MATERIALIDADE, AUTORIA E INTERNACIONALIDADE DO DELITO - COMPROVAÇÃO - PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO ENTRE O TRÁFICO E O USO DE DOCUMENTO FALSO - AFASTAMENTO - CONCURSO MATERIAL DE CRIMES - CAUSAS EXCLUDENTES DE CULPABILIDADE E ILICITUDE - INEXISTÊNCIA - PENA-BASE MUITO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - REDUÇÃO - RAZOABILIDADE - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - RECONHECIMENTO - AUMENTO PELA TRANSNACIONALIDADE - CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART.33, DA LEI Nº 11.343/06 - PATAMAR DE UM SEXTO - PENA DE MULTA PROPORCIONAL À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE - VEDAÇÃO - USO DE DOCUMENTO FALSO - CONFISSÃO QUE NÃO LEVA A PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL - APLICAÇÃO DA SÚMULA 231 DO STJ - PROGRESSÃO DO REGIME A SER DEDUZIDA PERANTE O JUÍZO DAS EXECUÇÕES - PROVIMENTO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DA DEFESA.

1. A materialidade delitiva do tráfico de entorpecentes restou efetivamente comprovada por meio do Laudo Preliminar de Constatação, posteriormente ratificado pelo Laudo Pericial Toxicológico que atesta ser cocaína a substância entorpecente apreendida na posse da acusada. A autoria, da mesma forma, é inconteste, por ter sido presa a ré em flagrante delito na posse da droga, quando acabara de desembarcar de voo proveniente do Uruguai.

2. Comprovada a falsidade do passaporte, pela declaração da própria ré que afirmou ter sido o documento providenciado pela mesma pessoa que a aliciou, tendo apenas fornecido a sua foto e corroborado pelas declarações testemunhais.

4. Transnacionalidade do tráfico demonstrada ante as circunstâncias da prisão, realizada no Aeroporto Internacional de São Paulo momentos depois de a acusada ingressar no País procedente do Uruguai, e com destino à Madri/Espanha, corroboradas pelo bilhete de passagem aérea e reserva de hotel em Madri.
5. Materialidade delitiva da falsidade documental comprovada pelo Laudo Documentoscópico, dando conta de ter sido adulterado o passaporte utilizado pela apelante e apresentado aos policiais brasileiros, por meio da substituição da fotografia original. A autoria restou demonstrada pela confissão da ré em juízo, ao afirmar que forneceu a fotografia à pessoa que lhe aliciou, sendo esta a mesma que lhe entregou o passaporte para utilizá-lo na viagem, versão que veio confirmada pela testemunha policial ouvida em juízo, ao atestar que a acusada entregou-lhe o passaporte falso quando foi a ela solicitada a apresentação de documento de identificação.
6. Falso que não foi meio à prática do tráfico. Conduta do uso de documento falso que não se exauriu completamente no tráfico, porquanto a acusada, na posse de referido passaporte espúrio, poderia continuar utilizando-o para inúmeras outras finalidades ilícitas, seja para alcançar a cidade destino (Madri), seja para realizar diversas espécies de negócios jurídicos e, com isso, iludir e lesar número indeterminado de pessoas de boa-fé, bem como para fraudar a Administração da Justiça, obtendo benefícios indevidos perante o Poder Judiciário pátrio ou de outras nações.
7. Concurso material de crimes que se reconhece.
8. Não há falar-se em reconhecimento de quaisquer causas excludentes da ilicitude ou da culpabilidade. A ré alegou que estaria em dificuldades financeiras, porém, tais circunstâncias não têm o condão de extrair a ilicitude ou culpabilidade de sua conduta. Necessidade de comprovação, nos termos do que determina o artigo 156 do CPP.
9. Considerando as circunstâncias judiciais previstas nos artigos 59 do Código Penal e 42 da Lei Antitóxicos, particularmente, a natureza e a quantidade de substância entorpecente apreendida na posse da ré, a pena-base merece redução, pois o *quantum* foi extremamente exagerado.
10. Presente a atenuante da confissão espontânea, já que a ré confessou a prática delitiva, reduzindo-se em 1/6 (um sexto) a pena.
11. Na terceira e última fase, em razão da transnacionalidade do delito, deve ser mantida a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei em questão, no patamar de 1/6 (um sexto).
12. No que se refere à causa de diminuição prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga (quase três quilos de cocaína), não recomendam a redução da pena no máximo legal, sendo mais razoável a redução no patamar de 1/6 (um sexto).
13. Não há *bis in idem* com a redução das penas no patamar mínimo do art. 33, § 4º, com fundamento na natureza e quantidade da droga, também utilizados na fixação da pena-base, porquanto tais circunstâncias foram sopesadas na última fase com a finalidade de redução da pena e não de aumento, bem como para adequar a reprimenda final proporcionalmente à conduta praticada pela ré.
14. Pena de multa que segue o mesmo critério para a aplicação da pena privativa de liberdade.
15. No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, incabível o pleito, porquanto a norma prevista no artigo 44 da Lei nº 11.343/2006, ao vedar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, não fere, mas, ao contrário, cumpre a Constituição Federal, porquanto referida substituição é incompatível com a necessidade de maior repressão e prevenção aos crimes considerados mais gravosos à sociedade, tais como o de tráfico internacional de entorpecentes.
16. Não há falar-se em afronta ao princípio da individualização da pena, e, portanto, na declaração incidental de inconstitucionalidade daquela norma por esta E. Corte.
17. Indeferimento do pedido para recorrer em liberdade, pois tendo a acusada sido presa em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado. Presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois além de a autoria e a materialidade delitivas já terem sido exaustivamente demonstradas, é certo que a acusada é estrangeira, sem vínculos com o Brasil, não havendo qualquer garantia de que, posta em liberdade, se apresente espontaneamente após o trânsito em julgado para o cumprimento de sua pena, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a aplicação da lei penal.
18. Quanto ao uso de documento falso, a atenuante da confissão não incide ao presente caso em razão de a pena já ter sido aplicada no piso (Súmula 231 do STJ).
19. Quanto ao pedido de fixação de regime menos gravoso à apelante, em razão do tempo de pena já cumprido, eventual direito da ré deve ser analisado em sede de execução penal, devendo o pleito ser dirigido diretamente àquele juízo, pois não há possibilidade de esta Corte analisar no bojo do presente recurso todos os requisitos legais à concessão da progressão de regime.
20. Proviamento da apelação do Ministério Público Federal, a fim de condenar a ré como incurso nas penas do artigo 304, c.c o art. 297, do Código Penal, em concurso material com o crime do artigo 33, "caput", c.c o art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, nos termos do artigo 69 daquele *Codex*, bem como reduzir ao patamar de 1/6 (um sexto) a aplicação da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, e parcial proviamento à apelação defensiva, a fim de reduzir a pena-base aplicada ao crime de tráfico e reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea, restando as reprimendas definitivamente aplicadas em sete anos, oito meses e um dia de reclusão, em regime inicial fechado, e 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar proviamento à apelação do Ministério Público Federal, a fim de

condenar a ré como incurso nas penas do artigo 304, c.c. o art. 297, do Código Penal, em concurso material com o crime do artigo 33, "caput", c.c. o art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, nos termos do artigo 69 daquele Codex, bem como reduzir ao patamar de 1/6 (um sexto) a aplicação da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, e dar parcial provimento à apelação defensiva, a fim de reduzir a pena-base aplicada ao crime de tráfico e reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea, restando as reprimendas definitivamente aplicadas em sete anos, oito meses e um dia de reclusão, em regime inicial fechado, e 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### Expediente Nro 9840/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007801-61.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.007801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANDRE LUIS NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELE ANDRADE AUGUSTO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto pela Justiça Pública (fls. 272/276) em face da decisão (fls. 261/262) que, *ex officio*, declarou extinta a punibilidade do delito pela ocorrência da prescrição, na forma do artigo 61, "caput", do Código de Processo Penal e com fulcro nos artigos 107, inciso IV, primeira figura, c.c. 109, inciso V e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal, e julgou prejudicado o mérito recursal.

Aduz, preliminarmente, a impossibilidade de julgamento monocrático pelo Relator no presente caso. No mérito, sustenta que o crime de estelionato previdenciário, previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal, é permanente, e, como consequência, o prazo prescricional somente se inicia com a cessação da permanência.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, reconheço a possibilidade de declaração, *ex officio*, da extinção da punibilidade do delito, consoante autorização prevista no artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, com consequente julgamento de perda de objeto do recurso, por decisão monocrática do Relator, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte. No mérito, razão assiste ao Ministério Público Federal.

De fato, a jurisprudência dos Tribunais havia se consolidado no sentido de que o crime de estelionato previdenciário era crime permanente e, portanto, a prescrição somente começaria a correr do dia em que cessou a permanência, nos termos do artigo 111, inciso III, do Código Penal, ou seja, do término do recebimento do benefício previdenciário.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do HC nº 86.467/RS (Tribunal Pleno, de relatoria do E. Ministro Marco Aurélio, DJ de 22/06/2007), alterou o entendimento no sentido de que o crime de estelionato previdenciário seria instantâneo de efeitos permanentes, iniciando-se o prazo prescricional com o recebimento da primeira prestação do benefício.

Ocorre, porém, que, recentemente, a Suprema Corte alterou novamente o entendimento, passando a diferenciar a situação jurídica daquele que comete a falsificação para permitir que terceiro receba o benefício fraudulento, caso em que o crime é instantâneo de efeitos permanentes, da situação em que a fraude é perpetrada pelo próprio beneficiário, caso em que o crime é permanente, atraindo a incidência do artigo 111, inciso III, do Código Penal, conforme julgados que ora transcrevo:

"HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIÁRIO DAS PARCELAS INDEVIDAS. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. HIGIDEZ DA PRETENSÃO PUNITIVA. ORDEM INDEFERIDA.

1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilícitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. **Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se prostrar no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitativa.** Precedentes.

2. No caso, o paciente, indevidamente, sacou os valores depositados na conta-corrente de sua falecida irmã no período de janeiro de 2000 a maio de 2005. É falar: em proveito próprio, ele cometeu a fraude contra a Administração Militar. **Donde ressaí a natureza permanente da infração, a atrair a incidência do inciso III do art. 111 do Código Penal.**

3. Habeas corpus indeferido." (**grifo nosso**)  
(HC 104880, Relator Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 22-10-2010)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO PENAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CRIMINAL E ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Nos crimes de estelionato previdenciário, a instauração da ação penal independe da conclusão do procedimento administrativo. Precedentes.

II - O crime de estelionato contra a Previdência Social, **quando praticado pelo próprio beneficiário das prestações, tem caráter permanente**, o que fixa como termo inicial do prazo prescricional a data da cessão da permanência.

III - O trancamento da ação penal é medida excepcional, que somente tem lugar quando exsurge indiscutível a ausência de justa causa para a ação penal, o que não se tem na espécie. IV - Recurso desprovido." (**grifo nosso**)  
(RHC 105761, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe 01-02-2011)

No presente caso, narra a denúncia que a fraude foi praticada por André Luis Nunes da Silva, que é o próprio beneficiário das prestações do seguro-desemprego.

Portanto, o crime praticado pelo apelante tem natureza permanente e a prescrição somente começa a correr do dia em que cessou a permanência, nos termos do artigo 111, inciso III, do Código Penal, ou seja, do término do recebimento do benefício previdenciário, qual seja, 19 de outubro de 1999.

Diante do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, o artigo 110 do Código Penal, em seus parágrafos 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), prevê o cálculo do lapso prescricional da pretensão punitiva com base na sanção penal concreta fixada na sentença (um ano e quatro meses de reclusão).

Verifica-se, portanto, que **não transcorreram** mais de 04 (quatro) anos (CP, 109, V) entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia (29 de agosto de 2003 - fl. 82), entre esta e a data da publicação da sentença (16 de julho de 2007 - fl. 227), bem como entre esta última e a presente data.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 261/262 e determino o prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se, **com urgência**.

Decorrido o prazo recursal, voltem-me conclusos para o julgamento do recurso de apelação interposto pela defesa, **com urgência**.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0010341-80.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010341-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : JUREMA LEITE ARMOA  
PACIENTE : GUSTAVO DURAN BAUTISTA reu preso  
ADVOGADO : JUREMA LEITE ARMOA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : ISABEL MEJIAS ROSALES  
: KRISHNA KOEMAR KHOENKHOEN  
: MAURICIO HERIBERTO FIGUEROA AGURTO  
: ANGEL ANDRES DURAN PARRA  
: INGRID JAIMES SALAZAR  
: DANIEL MATHEUS  
: ORLANDO RODRIGUEZ CASTRILLON  
: JULIO CESAR DURAN PARRA  
: LUIS FRANCISCO ESPITIA SALAZAR  
: JOAQUIM ANDRES DURAN PENALOSA  
: NEILSON MONGELOS  
: PLINIO LOPES RIBEIRO  
No. ORIG. : 00131827120074036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Gustavo Duran Bautista contra ato da 1ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, objetivando o reconhecimento da incompetência daquele Juízo para processar e julgar o feito criminal nº 0013182-71.2007.4.03.6181 e anulação de todo o procedimento penal instaurado, declinando como competente a Justiça Federal de Juazeiro/Bahia, ou seja reconhecida a competência do lugar da infração pela prevenção da Justiça Uruguaia, em feito que apura suposta prática dos crimes previstos nos arts. 35, 36 e 40, inc.I, da Lei nº 11.343/06. Não há pedido de medida liminar.

Solicito informações da autoridade apontada como coatora, no prazo de 48 horas.

Oficie-se com cópia da inicial.

Após, ao Ministério Público Federal, tornando-me conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009401-46.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : PAULO SERGIO MORAES DE CAMPOS

: VERA LUCIA MORAES DE CAMPOS

: PEDRO PAULO MORAES DE CAMPOS

: LUCIA REGINA MORAES DE CAMPOS

ADVOGADO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00094014620054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## DESPACHO

1. Atenda-se a cota ministerial de fl. 773, para que os réus Paulo Sérgio Moraes de Campos, Pedro Paulo Moraes de Campos e Lúcia Regina Moraes de Campos apresentem suas razões recursais, conforme o art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

2. Com a vinda das razões supramencionadas, remetam-se os autos à Vara de origem para que o Ministério Público Federal apresente suas contrarrazões.

3. Tornando os autos a este Juízo *ad quem*, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para manifestação.

4. Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim Nro 3755/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047753-79.1991.4.03.6100/SP

93.03.009446-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : MANUEL DA SILVA SE e outros

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/129 Vº

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 91.00.47753-2 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0698141-34.1991.4.03.6100/SP

94.03.046547-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NEUSA MESSIAS DUVAL e outros  
: VIVIANE MESSIAS DUVAL  
: MARCOS COSTA DUVAL JUNIOR  
ADVOGADO : PAULO VICENTE RAMALHO  
SUCEDIDO : MARCOS COSTA DUVAL falecido  
APELADO : NELSON SANDRE FILHO  
ADVOGADO : PAULO VICENTE RAMALHO  
No. ORIG. : 91.06.98141-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. DECRETO-LEI 2.288/86. ILEGITIMIDADE ATIVA. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS.

1. O espólio é o patrimônio deixado pelo *de cuius*, compreendendo a universalidade de seus bens, direitos e obrigações. Com a abertura da sucessão, esse patrimônio se transmite automaticamente aos sucessores, nos termos do art. 1.784 do Código Civil, constituindo um todo indivisível, figurando em juízo, até a partilha, por meio do espólio, ente que embora despersonalizado detém capacidade processual de ser parte, desde que devidamente representado.

2. A própria parte autora afirmou reiteradas vezes que não foi aberto inventário ou arrolamento justamente pelo fato de que o *de cuius* não possuía bens. Não havendo patrimônio a ser transmitido, sequer existiu espólio.

3. Não houve transmissão do direito ao indébito tributário. Isso porque tal indébito somente seria juridicamente reconhecido a partir da decisão judicial que o declarasse, subsistindo até então mera expectativa de direito, o que não se transmite *causa mortis*.

4. O falecimento do contribuinte por si só não legitima a sua viúva e filhos a pleitearem em nome próprio eventual repetição de indébito relativo a tributo pago por aquele. Seria um caso de legitimação extraordinária não prevista em lei.

5. Semelhante posicionamento tem sido perfilhado por esta E. Sexta Turma nos processos relativos à correção monetária de cadernetas de poupança: AC 200961080007392, Des. Fed. Lazarano Neto, DJ 09/11/2009.

6. Não há se falar em habilitação processual nos próprios autos, uma vez que nos termos do art. 1.055 do Código de Processo Civil, o instituto somente se revela possível quando qualquer das partes falece no curso do processo. Vale dizer, somente cabe a habilitação quando o processo foi ajuizado pelo *de cuius*, o que não sucede na espécie, pois desde o início a ação foi proposta pelo suposto "espólio".

7. Não havendo espólio para figurar no pólo ativo da demanda nem tampouco sendo caso de habilitação processual, de rigor é o reconhecimento, de ofício, da carência da ação pela ilegitimidade *ad causam* em relação à viúva e filhos de Marcos Costa Duval. Prejudicada a preliminar argüida pela União Federal de nulidade da sentença pela ausência de representação do espólio.

8. Em relação ao autor remanescente, Nelson Sandre Filho, rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação. Diferentemente do que alega a apelante, as guias DARF's acostadas à inicial e as notas fiscais

foram todas autenticadas pelo 1º Cartório de Notas de Mauá/SP e pelo Tabelionato de Notas de São Bernardo do Campo/SP, o que lhes confere suficiente força probante do recolhimento.

9. Afastada a prescrição. A propósito do tema, adoto a posição majoritária da E. 2ª Seção dessa Corte que vem sendo perfilhada por esta Turma, contando-se referido prazo do primeiro dia do quarto ano posterior ao recolhimento da exação, nos termos do art. 16 do Decreto-Lei n.º 2.288/86.

10. No caso, o primeiro recolhimento data de novembro de 1986. Considerando o termo inicial como 1º de janeiro de 1990, não transcorreu nem mesmo a prescrição quinquenal, eis que a ação foi ajuizada em setembro de 1991. Aliás, ainda que contados cinco anos do recolhimento, não haveria prescrição.

11. Processo extinto sem resolução do mérito em relação à viúva e filhos de Marcos Costa Duval, face à ilegitimidade ativa. Quanto ao autor remanescente, preliminar rejeitada e apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução do mérito em relação à viúva e filhos de Marcos Costa Duval e, quanto ao autor remanescente, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204969-23.1993.4.03.6104/SP

96.03.092916-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA  
ADVOGADO : JOAQUIM TARCINIO PIRES GOMES e outro  
No. ORIG. : 93.02.04969-8 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO PELA ENTRADA IRREGULAR DE ESTRANGEIRO NO PAÍS. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE MARÍTIMO. INFRAÇÃO COMETIDA PELO TRANSPORTADOR. ANULAÇÃO PARCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO.**

I- Existência de erro material no acórdão, na medida em que, tratando-se de ação declaratória, a verba honorária deve incidir sobre o valor da causa.

II- Ausência de responsabilidade do agente marítimo pela entrada irregular de estrangeiro no território nacional.

III- O auto de infração discutido nos autos foi lavrado especificamente contra o agente marítimo, que também foi notificado para o recolhimento da multa imposta. Alegação da União de que o auto foi lavrado contra o transportador, apenas "representado" pelo agente marítimo, que não se sustenta diante das provas trazidas aos autos.

IV- Legitimidade da cobrança do débito da transportadora marítima, sendo de rigor a anulação apenas parcial do Auto de Infração.

V- Embargos parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1202120-03.1994.4.03.6112/SP

96.03.096293-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOMAPA PROLAR LTDA massa falida  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 94.12.02120-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO *ULTRA PETITA*. CABIMENTO.**

I - Tratando-se de acórdão *ultra petita*, o pretendido efeito modificativo do julgado pode ser obtido em sede de embargos de declaração.

II - Embargos à execução fiscal opostos, tão somente, para exclusão da multa e dos juros moratórios, tendo o acórdão embargado determinado, ainda, seja excluído o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, devendo ser restringido aos limites do pedido.

III - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para atribuir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504366-26.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.504366-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANFLEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : IRINEU DE DEUS GAMARRA e outro  
SINDICO : LUIZ AUGUSTO WHINTER REBELLO JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05043662619964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512972-43.1996.4.03.6182/SP  
1996.61.82.512972-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EXPRESS CHEMICAL COM/ IMP/ LTDA massa falida e outro  
: MILTON RISAFFI  
No. ORIG. : 05129724319964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025914-90.1994.4.03.6100/SP  
97.03.062299-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outro  
: BANCO GENERAL MOTORS S/A  
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.25914-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO DE RETRATAÇÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º, DO CPC. MEDIDA PROVISÓRIA N. 517/94. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRÂNSITO EM JULGADO. IRRELEVÂNCIA.**

I- A decisão de retratação está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 346.983/RJ, o qual, inclusive, tem autorizado o processamento de feitos idênticos por decisão monocrática do Relator daquela Corte, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

II- A orientação firmada nos autos do RE 346983/RJ, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Medida Provisória n. 517/94, pode ser adotada por esta Relatora, independentemente do seu trânsito em julgado.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0532202-03.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.532202-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOTEBRAS IND/ E COM/ LTDA e outros  
: SANDRA REGINA PASTOR MINERVINO  
: SALVADOR MINERVINO NETO  
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05322020319984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

2 - Vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. Logo, se as parcelas do tributo/contribuição em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 10/04/1995 e 10/10/1995, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, in casu, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela LC nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor.

3 - Embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

4 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

5- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536700-45.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.536700-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : INVEST TEL COM/ DE LINHAS TELEFONICAS LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05367004519984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

2 - Vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. Logo, se as parcelas do tributo/contribuição em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 28/02/1994 e 31/01/1995, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, in casu, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela LC nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor.

3 - Embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

4 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

5- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027418-92.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.092600-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MAURIZIO E CIA LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.27418-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA.**

I- Juntada a declaração de voto resta prejudicado o recurso da Autora nessa parte, bem como os embargos de declaração da União.

II - Verificada, no caso, contradição a ser sanada, nos termos do art. 535, inciso I, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

III - Honorários advocatícios devidos pela União, por ter sucumbido na maior parte do pedido, nos termos fixados no acórdão embargado.

IV - Embargos de declaração da Autora parcialmente acolhidos para sanar a contradição apontada e atribuir-lhes efeitos infringentes. Embargos de declaração da União prejudicados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da Autora, atribuindo-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicados os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030489-68.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.030489-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Servico Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : ALESSANDRA OURIQUE DE CARVALHO e outro

### EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - IMUNIDADE DE IOF - INSTITUIÇÃO DEDICADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN E DO ARTIGO 150, VI, "c" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O patrimônio, a renda e os serviços de Instituição dedicada à prestação de serviços de assistência social estão acobertados pela imunidade tributária do IOF incidente sobre os saques em caderneta de poupança e aplicações financeiras.
2. A gratuidade não é elemento fundamental para caracterizar a entidade como de assistência social. Imprescindível a ausência da finalidade lucrativa ou a distribuição de lucros, bonificações ou quaisquer vantagens a dirigentes.
3. Obter renda, ou seja, aumentar o patrimônio e reinvestir na própria entidade é atividade autorizada expressamente pela Constituição Federal.
4. Cumprimento dos requisitos do artigo 14 do CTN e do artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal. Precedentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005206-  
16.1999.4.03.6109/SP  
1999.61.09.005206-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : LUCCAS IND/ E COM/ DE BIJOUTERIAS LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

- 1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036121-23.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.036121-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IND/ DE VINAGRE SAO JORGE LTDA massa falida e outro  
: JOAQUIM PINTO DA SILVA CARDOSO  
SINDICO : NELSON ALBERTO CARMONA  
ADVOGADO : NELSON ALBERTO CARMONA  
No. ORIG. : 00361212319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA . REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 13 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 13 5, INCISO III, DO CTN. ART. 40 DA LEF. NÃO APLICAÇÃO.**

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 13 5, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 13 5, III, do Código Tributário Nacional.

V - Encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80.

VI- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0029782-33.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.029782-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : PIRELLI PNEUS S/A e outros

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/184  
INTERESSADO : PIRELLI PNEUS S/A filial  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
INTERESSADO : PIRELLI PNEUS S/A filial  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
No. ORIG. : 93.00.03740-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO. TRANSFERÊNCIA PARA OS AUTOS PRINCIPAIS. ACOLHIMENTO.

I - É omissa o acórdão que deixa de dispor sobre os depósitos judiciais efetuados nos autos.

II - O julgamento do *mandamus* manteve a sentença prolatada pelo juízo *a quo*, sendo razoável a transferência dos depósitos nesta medida cautelar para os autos principais.

III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033726-43.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.033726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
INTERESSADO : TRATAMENTOS TERMICOS MARWAL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DA COSTA  
INTERESSADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4  
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA BALDUINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/69  
No. ORIG. : 97.00.41513-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O AUTOR E O CREA OU O CRQ. LEGITIMIDADE PASSIVA DE AMBOS.**

I - Na hipótese em questão, o Autor busca por meio da ação declaratória originária, a definição acerca da submissão da atividade por ele desenvolvida à fiscalização pelo CREA ou pelo CRQ, restando evidente a legitimidade deste último, para figurar no polo passivo da ação.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040162-56.1997.4.03.6100/SP  
2000.03.99.009843-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : FILTRONA BRASILEIRA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.242/244  
No. ORIG. : 97.00.40162-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. OMISSÃO. PROCESSO SUSPENSO POR FORÇA DE DECISÃO AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - Incide em erro material a decisão ao indicar equivocadamente no cabeçalho a posição das partes, merecendo, portanto, nesse aspecto, ser corrigida.

II - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

III - A suspensão do trâmite processual determinada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na repercussão geral ou em ação originária, não impede, nos casos individuais, o julgamento dos embargos de declaração pelas instâncias inferiores, desde que a decisão se restrinja a suprir omissões, esclarecer obscuridades ou corrigir erros materiais que não implique modificação do julgado, ou, simplesmente, rejeite o recurso.

IV - Embargos de declaração da União acolhidos e, da Embargante-Autora, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da União e rejeitar os opostos pelo Embargante-Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029906-93.1993.4.03.6100/SP  
2000.03.99.071318-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : HOSPITAL VERA CRUZ LTDA  
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO DE CARVALHO CAMPOS  
No. ORIG. : 93.00.29906-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - DECISÃO - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO - PROPÓSITO RECURSAL PROTELATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.**

1. Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do CPC, cujos vícios não se encontram presentes na decisão ora embargada, que foi clara, expressa e coerente às questões fulcrais levantadas pelo embargante, não estando o Relator obrigado a analisar todos os argumentos e fundamentos normativos trazidos pelas partes, apenas os que julgar necessários à solução da controvérsia, mormente quando lastreados em orientações predominantes dos Tribunais Superiores.

2. Os embargos em questão são desprovidos de efeitos infringentes e, como tal, não se prestam à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado, fins pretendidos na espécie, a teor das alegações suscitadas pela embargante, cuja conduta expressa manifesto propósito protelatório dos presentes embargos, que enseja a aplicação da multa de que trata o artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC.

Nesse sentido: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 970380/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 17/02/2011.

3. Não há necessidade, na hipótese, de prequestionamento de dispositivos legais supostamente não apreciados pela decisão recorrida, haja vista que, tal como restou decidida a matéria, com enfrentamento da tese jurídica que a envolve, deu-se, na verdade, o prequestionamento implícito das regras suscitadas pela parte, o que *per se*, segundo orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é suficiente à admissão de recursos outros, o que afasta a incidência da Súmula n. 98 daquela Corte Superior. A respeito: EREsp 155621/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/1999, DJ 13/09/1999, p. 37; AgRg no REsp 1219227/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 23/03/2011.

4. A matéria a ser suscitada nos segundos embargos de declaração há de ser inteiramente jungida aos vícios porventura existentes no julgamento dos primeiros aclaratórios, não sendo lícito manejá-lo para prequestionar matéria suficientemente apreciada na decisão desta E. 6ª Turma que julgou a apelação interposta.

5. Embargos de declaração rejeitados. Condenação da embargante em multa de 1% sobre o valor da causa atualizado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos declaratórios, e condeno a embargante em multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-73.1993.4.03.6100/SP  
2000.03.99.072011-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : PALUPE COM/ PARTICIPACAO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.265/270  
No. ORIG. : 93.00.12706-3 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMENDA A INICIAL. IMPETRANTE EXCLUÍDA DO FEITO. AUSÊNCIA DE DECISÃO. REJEIÇÃO. QUESTIONAMENTO SOBRE O ART. 29 DA LEI N. 8.541/92. MATÉRIA SUPRIMIDA NA PETIÇÃO DE EMENDA. ANÁLISE DO TEMA NO ACÓRDÃO. DECISÃO ULTRA PETITA. ACOLHIMENTO.**

I - O litisconsorte permanece atuando na relação processual enquanto não excluído formalmente por decisão específica.

II - Incide em erro material o acórdão que deixa de atentar para a emenda da inicial, através da qual o objeto da ação restou restringido em relação ao pedido originariamente formulado.

III - A discussão sobre o art. 29 da Lei n. 8.541/92 foi suprimida da lide na ocasião do recebimento da petição inicial, razão pela qual a prestação jurisdicional deve se ater à análise do pedido remanescente, isto é, a controvérsia em torno do disposto no art. 36 do mesmo diploma legal.

III - Embargos de declaração acolhidos parcialmente para corrigir o erro material.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023494-  
05.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023494-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : UNIODONTO DO ABC COOPERATIVA ODONTOLOGICA  
ADVOGADO : ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/200  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO PREJUDICADA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. TRIBUTÁRIO. COFINS. ART. 47, II, A, DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.158-35/00. ISENÇÃO DO ART. 6º, INCISO I, DA LC 70/91. REVOGAÇÃO. LEGITIMIDADE. ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS. NÃO INCIDÊNCIA.**

I - Discrepância entre a decisão constante da certidão de julgamento e a do acórdão. Erro material que não se corrige em razão da alteração do julgamento.

II - Existência de omissão no tocante à matéria apreciada, sendo necessária a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

III - A revogação da isenção fiscal instituída pela Lei Complementar nº 70/91, por intermédio da Lei Federal nº 9.718/98 e da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 (antiga Medida Provisória nº 1.858-7/99), não violou o princípio da hierarquia das leis.

IV - Os atos cooperativos próprios, por não implicarem em operação de mercado, não estão sujeitos à incidência da COFINS

V - A revogação do inciso I, do art. 6º, da LC n. 70/91 pelo art. 23, II, a, da MP n. 1.858/99, em nada altera a não-incidência da COFINS no caso de atos cooperativos próprios.

VI - Embargos de declaração acolhidos em parte, omissão suprida, e efeitos infringentes emprestados para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração, para suprir a omissão apontada, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que os acolhia apenas para suprir a omissão apontada.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029316-20.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.029316-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANNABELLE CONFECÇÕES LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00293162020004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.**

1 - Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

2 - Vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. Logo, se as parcelas do tributo/contribuição em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 13/09/1996 e 13/12/1996, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, in casu, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela LC nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor.

3 - Embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

4 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

5- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068444-47.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.068444-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CROMAP CROMACAO E ANODIZACAO LTDA  
No. ORIG. : 00684444720004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar débito exequendo; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento do feito mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão emitida pelo Sr. oficial de justiça.

4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-64.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.010819-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : MAIDA SILVESTRI e outros

ADVOGADO : MARCIO KAYATT e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.67/71  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.00.05084-1 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO. UFIR. EXTINÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. APELAÇÃO DAS EMBARGADAS PROVIDA.**

I - Ausência de nulidade, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Existência de erros materiais, cuja correção é cabível por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil.

III - A fundamentação trazida no voto se deu no sentido de que fossem incluídos os índices pleiteados pelas Embargadas-Apelantes. Entretanto, em sua parte dispositiva, equivocadamente constou que foi negado provimento ao seu apelo.

IV - A Unidade Fiscal de Referência - UFIR, utilizada como índice de correção monetária, foi extinta pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n. 2.095/00.

V - A partir de janeiro de 1996, deve ser aplicada a taxa SELIC, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, consoante o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

VI - Diante da improcedência dos embargos à execução, a Embargada deve ser condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

VII - Embargos de declaração acolhidos em parte, erros materiais corrigidos, apelação das Exequentes-Embargadas provida, e União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado, emprestando-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003740-24.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.015251-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : PIRELLI PNEUS S/A MATRIZ e filia(l)(is)  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.409/421  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : PIRELLI PNEUS S/A e filial  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
INTERESSADO : PIRELLI PNEUS S/A e filial  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.03740-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDÍCES "EXPURGADOS". TAXA SELIC. PRECEDENTES DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ACOLHIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. OMISSÃO NÃO DEMONSTRADA. REJEITADOS.**

- I - É omissa a fundamentação que deixa de abordar discussão estampada na apelação sobre a aplicação de índices de inflação expurgados para efeito de correção monetária dos créditos postulados.
- II - Correção monetária aferida de acordo com o manual de cálculos aprovado pela Resolução CJF 561/07, incidindo a Taxa Selic a partir de Janeiro/96, afastada a aplicação de qualquer outro índice
- III - De resto, a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- IV - O efeito modificativo do julgado pretendido pela União somente pode ser obtido em sede de recurso.
- V - Embargos de declaração do Impetrante acolhidos. Rejeitados os da União. Agravo legal prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do Impetrante, rejeitar os embargos de declaração da União e considerar prejudicado o agravo legal oposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047591-40.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.021758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IVASA EQUIPAMENTOS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA e outro  
: WEGIS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
No. ORIG. : 98.00.47591-5 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. UFIR. EXTINÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.**

I - Existência de erro material, cuja correção é cabível por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil.

II - A Unidade Fiscal de Referência - UFIR, utilizada como índice de correção monetária, foi extinta pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n. 2.095/00.

III - A partir de janeiro de 1996, deve ser aplicada a taxa SELIC, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária, consoante o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Embargos de declaração acolhidos e erro material corrigido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007753-27.1997.4.03.6100/SP  
2001.03.99.057374-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMBENHUBER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.07753-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**QUESTÃO DE ORDEM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO E DA REMESSA OFICIAL. REANÁLISE. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 12/96 E LEI N. 9.311/96. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E.STF. SENTENÇA REFORMADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PREJUDICADOS.**

I - Trata-se de mandado de segurança impetrado para se reconhecer a inconstitucionalidade da CPMF, autorizada pela Emenda Constitucional n. 12/96, e instituída pela Lei n. 9.311/96.

II - Acórdão apreciou a constitucionalidade da prorrogação da CPMF, com base na Emenda Constitucional n. 21/99.

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Nulidade reconhecida. Julgamento extra petita.

IV - Anulação do julgamento da apelação e da remessa oficial.

V - O Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu ser constitucional a Emenda Constitucional n. 12/96 (ADIn n. 1.497-8/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.10.96, DJ 13.12.02, p. 58).

VI - A CPMF, quando introduzida pela EC n. 12/96 (art. 74, do ADCT) e disciplinada pela Lei n. 9.311/96, não feriu os princípios limitadores do poder de tributar, em particular os princípios da isonomia, da capacidade contributiva, do direito de propriedade, da vedação de confisco e a exigência prevista no art. 154, I, da CF.

VII - Não há inconstitucionalidade alguma na cobrança da CPMF, incidente sobre a movimentação bancária e financeira do contribuinte, no que diz respeito à quebra de seu sigilo bancário, um dos desdobramentos do direito fundamental constitucional à intimidade, face à supremacia do interesse público. Precedentes da Sexta Turma desta Corte.

VIII - Prejudicialidade dos embargos declaratórios.

IX - Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem, para anular o julgamento anterior, e dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033539-10.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.057684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.211/216  
INTERESSADO : IFER ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : 96.00.33539-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. CABIMENTO.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Verificada a existência de erro material, porquanto, consoante o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, em sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados mediante apreciação equitativa do juiz, e não em percentual da condenação.

IV - Erro material corrigido, sem, no entanto, alterar-se o valor da condenação.

V - Embargos de declaração rejeitados e erro material corrigido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e corrigir o erro material apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009259-96.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.009259-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : DROGA PIRES DE AMERICANA LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092599620014036100 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCIDÊNCIA DO ART. 475, § 3º, DO CPC.

1- A despeito do acolhimento da tese jurídica ventilada, não se pode descurar da impossibilidade de compensação de todos os recolhimentos comprovados nos autos, vez que parcialmente tolhidos pela prescrição, de sorte a impor a sucumbência recíproca.

2- Basta, como já ressaltado pela decisão recorrida, que o cerne da controvérsia seja apreciado nos termos do exigidos pelo § 3º do art. 475 do CPC para afastar a apreciação da remessa oficial, o que efetivamente ocorreu na espécie a partir do julgamento que culminou na declaração de inconstitucionalidade das alíquotas majoradas do FINSOCIAL pelo C. STF.

3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.

4- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

5- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

6- Embargos de declaração do Impetrante recebidos como agravo legal ao qual se nega provimento, assim como o recurso da União Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração ofertados pelo Autor como agravo legal, negando-lhe provimento e, por maioria, negar provimento ao recurso da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento para reconhecer a prescrição contada do recolhimento indevido.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023167-26.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.023167-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL OSWALDO QUIRINO  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**QUESTÃO DE ORDEM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. REANÁLISE. TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. SOCIEDADES PRESTADORAS DE SERVIÇO. ART. 56, DA LEI N. 9.430/96. LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91.**

I - Trata-se de mandado de segurança que objetiva o reconhecimento de isenção da COFINS, bem como do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos desta exação.

II - Acórdão apreciou a nulidade da primeira sentença, ignorando o fato de que nova sentença havia sido proferida, em razão do equívoco da primeira, que apreciou questão diversa da versada nos autos.

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Nulidade reconhecida. Julgamento extra petita.

IV - Anulação do julgamento da apelação.

V - A isenção prevista na Lei Complementar nº 70/91 configura norma de natureza materialmente ordinária, razão pela qual, muito embora aprovada sob a forma de lei complementar, com quorum qualificado de votação no Congresso Nacional, válida a sua revogação por lei ordinária, determinada pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96.

VI - Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

VII - Prejudicialidade dos embargos declaratórios.

VIII - Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem, para anular o julgamento anterior, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005335-68.2001.4.03.6103/SP  
2001.61.03.005335-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PARKER HANNIFIN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO D ARACE VERGUEIRO e outro  
SUCEDIDO : PARKER HIDRAULICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - RECLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA - ITEM 8458.11.90 TEC - "EX 002 - ALÍQUOTA ZERO - INTERPRETAÇÃO LITERAL - MAQUINÁRIO DESTINADO À MODERNIZAÇÃO DO PARQUE INDUSTRIAL - AUTO DE INFRAÇÃO - SUBSISTÊNCIA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE.

1. Os atos da Administração Pública estão amparados pela presunção de legalidade e veracidade, impondo-se, para sua desconstituição ou anulação, a apresentação de prova capaz de infirmar a mencionada presunção.

2. Tratamento fiscal equívocado por errônea classificação de mercadorias importada enseja a apuração de diferenças tributárias, pelo agente fazendário, além da aplicação das sanções administrativas legalmente previstas.

3. A contextualização do problema denuncia a lógica intrínseca à opção do legislador de contemplar com o benefício da alíquota zero apenas os tornos horizontais com capacidade para acionamento de até 12 ferramentas, e não os equipamentos de inferior capacidade. Tratava-se, à época, do maquinário representativo do "estado da técnica", ou seja, do modelo que agregava maior valor tecnológico, entre os conhecidos, inserido na filosofia da política pública de incentivos fiscais para produtos sem similares nacionais, destinados à modernização do parque industrial brasileiro.

4. Regularidade da ação fiscal perpetrada em decorrência da importação de mercadoria sujeita a tratamento fiscal mais gravoso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que negava-lhe provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-92.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001104-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : JOCIANA JUSTINO DE MEDEIROS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**QUESTÃO DE ORDEM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. REANÁLISE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 279/STJ. ADAPTAÇÃO DE PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇO PÚBLICO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELEMENTO DO IPTU. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF.**

I - Trata-se de embargos à execução fiscal opostos contra execução fiscal ajuizada pela Fazenda Municipal, para a cobrança de taxa de lixo domiciliar.

II - Acórdão considerou que se tratava de débito inscrito na Dívida Ativa da União, determinando o arquivamento da execução, nos termos do art. 20, da Medida Provisória n. 1.110/95.

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Nulidade reconhecida. Julgamento *extra petita*.

IV - Anulação do julgamento das apelações.

V - Possibilidade de admissão da execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial, desde que observado o rito estabelecido no art. 730, do CPC.

VI - Tendo sido efetuada a citação da Executada, nos autos da execução fiscal, em consonância com o art. 730, do Código de Processo Civil, não ocorreu qualquer prejuízo à Apelante, devendo ser mantido o procedimento, em observância aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Inteligência da Súmula 279/STJ e precedentes da mencionada Corte Superior. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

VII - Taxa em tela cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, inciso II, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

VIII - O fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva, conforme já decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

IX - Cada um dos entes da Federação tem competência para instituir seus tributos e, conseqüentemente, aptidão para cobrá-los.

X - Diante da ausência do recolhimento da exação devida, nasce a relação punitiva, apta a ensejar a cobrança da multa, nos termos do art. 97, V, do Código Tributário Nacional.

XI - Não estando a União dispensada do pagamento do tributo, também não estará livre dos demais consectários legais.

XII - Prejudicialidade dos embargos declaratórios.

XIII - Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, apelação da União improvida, e apelação do Município de Santos provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem, para anular o julgamento anterior, negar provimento à apelação da União, e dar provimento à apelação do Município de Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005857-41.2001.4.03.6121/SP  
2001.61.21.005857-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INMEC IND/ MEDICO CIRURGICA LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO PERES DE OLIVEIRA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA TRABALHISTA - ATRASO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS - EXIGIBILIDADE - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO

1. O auto de infração constitui-se em ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade.
2. O atraso no pagamento dos salários subsome-se às hipóteses do art. 459, §1º, CLT e art. 4º, da Lei nº 7.855/89, autorizando-se a aplicação da multa.
3. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedente do C. STJ submetido ao regime dos recursos repetitivos.
4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0614009-82.1998.4.03.6105/SP  
2002.03.99.000308-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : COMPEX INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/186  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.06.14009-5 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.002.932/SP. EFEITOS INFRINGENTES. LEI N. 9.430/96. APLICAÇÃO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

- I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.
- II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo da controvérsia.
- III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se

a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Aplicação da Lei n. 9.430/96, que permite a compensação das parcelas recolhidas indevidamente a título FINSOCIAL, com parcelas vincendas do PIS, da COFINS e da CSLL, porquanto administrados pela Secretaria da Receita Federal.

V - A correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

VI - A compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, nos termos do art. 39, da Lei n. 9.250/95.

VII - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos, para afastar a ocorrência da prescrição e, por conseguinte, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que não exercia o juízo de retratação.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032208-27.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.023143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/55  
INTERESSADO : ENAPLIC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FAICAL DE SOUZA KIZAHY BARACAT e outro  
No. ORIG. : 95.00.32208-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001254-51.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001254-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : JOSE CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/170

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. TRÂNSITO EM JULGADO. NÃO CONHECIMENTO. FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.111.223/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.**

I - Embargos não conhecidos no que tange à incidência do Imposto de Renda sobre o décimo terceiro salário não foi objeto de apelação e, portanto, restou acobertada pelo manto da coisa julgada .

II - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

III - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.223/SP, representativo da controvérsia.

IV - Não incide Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Natureza indenizatória.

V - Embargos de declaração conhecidos em parte e acolhidos, efeitos infringentes emprestados, juízo de retratação exercido e apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte dos embargos de declaração e acolhê-los, emprestando-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005481-84.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/172  
INTERESSADO : CRISTIANE MARIA HORTA CELESTINO  
ADVOGADO : FREDERICO ALESSANDRO HIGINO e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

IV - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.

V - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de indenização por liberalidade, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.

VI - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos em parte, e efeitos infringentes emprestados para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026287-43.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026287-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/135  
INTERESSADO : MARCELO MARTINS CAMPOS  
ADVOGADO : DJAIR DE SOUZA ROSA e outro

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

IV - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.

V - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de indenização por liberalidade, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.

VI - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos em parte, e efeitos infringentes emprestados para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-76.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002577-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : GALVANI AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/120  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 962379/RS).

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043831-83.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.025885-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : ARTHUR OLIVEIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : RENATO RODRIGUES TUCUNDUVA JUNIOR e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.468/474

INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO e outro

INTERESSADO : JAYME DA SILVA LIQUIDANTE DO BANCO BMD S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

ADVOGADO : LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO

No. ORIG. : 98.00.43831-9 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006107-69.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006107-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/143  
INTERESSADO : JOAO LUIZ DOMINGUES  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
III - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1112745 / SP).  
IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006378-78.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006378-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/130  
INTERESSADO : MARIA DE SAO JOAO ALVES MARQUES CONDEZ  
ADVOGADO : BENVINDA BELEM LOPES e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.  
II - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.  
III - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de gratificação por liberalidade, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.  
IV - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos, e efeitos infringentes emprestados para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020103-37.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020103-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERVITORIA COOPERATIVA DOS TRABALHADORES ATUTONOMOS EM  
HOTEIS FLATS E RESTAURANTES DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIBELLO PASTORE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").
2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.
3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.
4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.
5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.
6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato imponible da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei n.º 5.764/71.
7. As disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo.
8. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei n.º 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
9. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
10. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.
11. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.
12. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
13. A Lei nº 10.833/2003, originária da Medida Provisória nº 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.
14. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação do réu, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020918-34.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.020918-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CLINICA DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA UBARANA S/C LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA.**

I - Verificada, no caso, contradição a ser sanada, nos termos do art. 535, inciso I, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

II - Honorários advocatícios, devidos pela Embargada, fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor pretendido em seu cálculo apresentado nos autos principais (R\$ 18.704,56) e aquele apurado pela Seção de Cálculos e Liquidações (R\$ 6.331,57) para o mesmo período, devidamente atualizado, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

III - Apelação da Embargada conhecida parcialmente e improvida. Apelação da Embargante provida.

IV - Embargos de declaração acolhidos para sanar a contradição apontada e atribuir-lhes efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025904-31.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.025904-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : EDSON FERNANDO GREGER TAVARES  
ADVOGADO : MELISSA ALVES LESTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA**

**MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.**

I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.

III - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de indenização por liberalidade, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.

IV - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos, e efeitos infringentes emprestados para dar provimento à apelação da União e à remessa oficial.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029672-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029672-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/138

INTERESSADO : JOAO LUIZ PIMPINATI

ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES**

I - Verificada a existência de contradição, cuja correção é cabível mediante embargos de declaração, nos termos do art. 535, I, do Código de Processo Civil.

II - A sentença determinou a incidência do Imposto de Renda sobre os terços constitucionais incidentes sobre as férias, tanto as vencidas quanto as proporcionais.

III - Matéria acobertada pelo manto da coisa julgada, diante da ausência de recurso.

IV - O acórdão afastou a incidência do referido imposto sobre os adicionais das férias vencidas e não gozadas.

V - Restrição do acórdão aos limites da matéria devolvida pela apelação.

VI - Embargos de declaração acolhidos, contradição sanada, e efeitos infringentes emprestados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, emprestando-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030312-65.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030312-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : BANCO GE CAPITAL S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. LEI Nº 8.981/95. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

1- Na esteira do que foi decidido pelo Juízo de primeiro grau, não há razão para excepcionar da incidência da limitação imposta pelas Leis nº 8.981/95 e 9.065/95 os prejuízos decorrentes da depreciação dos bens arrendados nas operações realizadas pela embargante. Alegação de decisão *extra petita* afastada.

2- O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo, devendo o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032734-13.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.032734-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO EM GESTAO INTEGRADA DE NEGOCIOS E SERVICOS  
ADVOGADO : ELIZABETH DARAKJIAN DJEHDIAN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").

2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.

4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.

5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.

6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato imponível da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei nº 5.764/71.

7. No que concerne à contribuição ao PIS, a Lei nº 9.715, de 25/11/1998, dispôs expressamente quanto à não incidência da exação sobre os atos cooperativos, reservando a cobrança do PIS apenas aos atos não cooperativos (art. 2º, § 1º).

8. As disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo.
9. Segundo posicionamento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça, as sociedades cooperativas, quando atuam no desempenho de suas finalidades, praticando ato cooperativo nos termos do disposto no art. 79, da Lei nº 5.764/71, não apuram resultados qualificados como lucros. Via de conseqüência, o ato cooperativo não estaria sujeito à incidência da Contribuição Social sobre o Lucro, por não configurar fato gerador do tributo.
10. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei nº 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
11. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
12. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.
13. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.
14. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
15. A Lei nº 10.833/2003, originária da Medida Provisória nº 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.
16. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento da apelação, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033301-44.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033301-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : FRANCISCO XAVIER DE GOUVEIA PESTANA  
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/135  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIACÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.111.223/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.**

I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.223/SP, representativo da controvérsia.

III - Não incide Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Natureza indenizatória.

IV - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos, para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033400-14.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033400-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : GALLI E CUNHA ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
EMBARGADO : Acórdão de fls.205/216  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007953-15.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.007953-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : CURSO E COLEGIO MODULO LTDA  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO  
EMBARGADO : Acórdão de fls.136/140  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

- III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).  
V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013957-65.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.013957-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : LUIZ FERNANDO GARCIA CHAVES e outros  
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
: JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA SANTOS  
: JOAO PAULO LAMIM BRUM  
: GIOVANI PETRAGLIA FILHO  
: SERGIO ATZ DE VILHENA MORAES  
: JOSE CARLOS MAGALHAES  
: MARIO KUSSUNOKI  
: ANTONIO GURGEL GENTIL  
: JOSE AUGUSTO CABRAL  
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. NOTÓRIO PROPÓSITO INFRINGENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA APOIADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1- Embargos de declaração recebidos como agravo legal, haja vista o notório propósito infringente daqueles, na esteira do entendimento consagrado no C. STJ (3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Hermann Benjamin, DJ 30/09/09), e em razão do princípio da fungibilidade recursal.

2- Especificamente em relação à alegada bitributação, pelo imposto de renda, dos valores relativos às contribuições à entidade de previdência complementar FEMCO, não merece qualquer reforma a decisão ora recorrida, que concluiu no sentido de que não se há falar em isenção da exação sobre o resgate do plano de previdência privada formado pelas contribuições do empregador, porquanto as contribuições vertidas sob a égide da referida lei (art. 6º) já eram isentas do imposto de renda, sendo correta a tributação quando de seu resgate.

3- Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão monocrática impugnada, a mesma deve ser mantida, por inexistir qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

4- Embargos de declaração, recebidos como agravo legal, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-65.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.009359-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.293/295  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : MÁRCIO VINICIUS JAWORSKI DE LIMA e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004607-38.2003.4.03.6109/SP  
2003.61.09.004607-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HIDRAUGUINCHO EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA massa falida  
SINDICO : PAULO SERGIO AMSTALDEN

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Não existindo o erro material, a omissão e a obscuridade apontados, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.  
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-88.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.003180-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.248/250  
INTERESSADO : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : REGINA CELIA DE FREITAS

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.  
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004877-47.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004877-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124  
INTERESSADO : PAULO MACIEL RAGIO  
ADVOGADO : PAULO MACIEL RAGIO

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
III - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.  
IV - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.  
V - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de gratificação voluntária, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.  
VI - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos em parte, e efeitos infringentes emprestados, para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002967-46.2003.4.03.6126/SP  
2003.61.26.002967-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : INSTITUTO RADIOLOGIA MEDICA DR PAULO WIERMANN S/C LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
EMBARGADO : Acórdão de fls.384/394  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027907-62.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.027907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SANEPLAS IND/ E COM/ LTDA e outro  
: SANDRA ISABEL DA CONCEICAO PINTO ALVES FOLGOSA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DA CUNHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00055-1 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - ILEGITIMIDADE - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ - PROSSEGUIMENTO EM FACE DA EMPRESA**

1. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

2. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza.
3. Improcedente o pedido relativo à condenação do embargante em litigância de má-fé, pois não verificada a conduta desleal ou qualquer dos requisitos legais exigidos para a condenação.
4. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000509-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : ZLA CONSULTORIA E ORGANIZACAO EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI  
EMBARGADO : Acórdão de fls.183/187  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000754-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000754-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.201/203  
INTERESSADO : TADEU SEBASTIAO CORONA  
ADVOGADO : ELISEU EUFEMIA FUNES

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE. INCIDÊNCIA. LEI DOS RECURSOS REPETITIVOS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1.102.575/MG E 1.112.745/SP. EFEITOS INFRINGENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos julgamentos dos REsp n. 1.102.575/MG e 1.112.745/SP, representativos de controvérsia.

III - Incide o Imposto de Renda sobre as verbas recebidas a título de indenização por encerramento de atividades, em razão de rescisão do contrato de trabalho. Natureza remuneratória.

IV - Em juízo de retratação, embargos de declaração acolhidos, e efeitos infringentes emprestados para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-79.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.001267-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : LOGISCOOPER COOPERATIVA DE TRABALHO DE PROFISSIONAIS DA AREA DE TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS E PASSAGEIROS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GIBELLO PASTORE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**EMENTA**

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").

2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.

4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.

5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.

6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato imponible da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei n.º 5.764/71.

7. No que concerne à contribuição ao PIS, a Lei nº 9.715, de 25/11/1998, dispôs expressamente quanto à não incidência da exação sobre os atos cooperativos, reservando a cobrança do PIS apenas aos atos não cooperativos (art. 2º, § 1º).

8. As disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo.
9. Segundo posicionamento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça, as sociedades cooperativas, quando atuam no desempenho de suas finalidades, praticando ato cooperativo nos termos do disposto no art. 79, da Lei nº 5.764/71, não apuram resultados qualificados como lucros. Via de conseqüência, o ato cooperativo não estaria sujeito à incidência da Contribuição Social sobre o Lucro, por não configurar fato gerador do tributo.
10. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei nº 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
11. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
12. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.
13. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.
14. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
15. A Lei nº 10.833/2003, originária da Medida Provisória nº 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.
16. Consequentemente, não há que se falar em desobediência ao princípio da anterioridade nonagesimal, tendo em vista que o prazo de 90 (noventa) dias conta-se a partir da edição da Medida Provisória nº 135/2003, que originou a Lei nº 10.833/2003.
17. Apelação parcialmente provida e remessa oficial provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002712-35.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002712-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/120  
INTERESSADO : ADAUTO SALMO EDWIRGES  
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA  
: CLAUDIO LUIZ ESTEVES

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003588-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003588-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : ERNESTO NARDINI SBARDELINI  
ADVOGADO : GLORIA MARY D AGOSTINHO SACCHI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189/196  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO GARANTIDA POR ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. DESONERAÇÃO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. RESP 1112745/SP. EFEITOS INFRINGENTES.**

I - Atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, tendo em vista a interposição de recurso especial pela União, bem como os princípios da celeridade e da economia processual, bem como a sistemática estabelecida para o julgamento dos recursos representativos da controvérsia.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.112.754/SP, representativo da controvérsia.

III - O Imposto de Renda incide sobre as gratificações recebidas por mera liberalidade do empregador, isto é, verbas cujo pagamento não estejam atrelados à prévia imposição normativa. Por conseguinte, as gratificações devidas por força de Lei, Acordo ou Convenção Coletiva, estão fora do espectro de incidência do tributo, segundo precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

IV - Em juízo de retratação, embargos de declaração parcialmente acolhidos para reconhecer a incidência do IRPF sobre a verba denominada "Gratificação Especial", e, por conseguinte, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010196-04.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : KLABIN SEGALL S/A  
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : OS MESMOS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PRELIMINAR REJEITADA - COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - ALTERAÇÕES POSTERIORES - OPTANTES DO LUCRO PRESUMIDO - INAPLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DARF.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados no pedido.
2. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98.
3. Subsiste a obrigação nos moldes previsto na Lei Complementar nº 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular a Lei nº 10.833/03.
4. Ao optante pelo regime do Lucro Presumido não são aplicáveis as alterações promovidas pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 na base de cálculo das contribuições em questão, por previsão expressa destes dispositivos legais, em seus artigos 8º e 10, respectivamente, enquanto perdurar a opção.
5. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização quanto ao cumprimento da regras relativas à opção pelo regime de tributação com base no lucro real ou presumido.
6. Ausência das DARF'S comprobatórias do recolhimento indevido. Aplicação dos artigos 333 e 320, II do Código de Processo Civil.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação da impetrante e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013876-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DA UNIAO DE COOPERADOS DE SAO PAULO  
COOP UNI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").
2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.
3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.
4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.
5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.
6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato imponível da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei nº 5.764/71.
7. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos

são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei n.º 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).

8. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.

9. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.

10. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

11. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019542-76.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.019542-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : PERDIGAO AGROINDUSTRIAL S/A  
ADVOGADO : PAULO CAMARGO TEDESCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PIS/COFINS. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

1- Quanto às razões apresentadas pela impetrante, não merece qualquer reforma a decisão agravada, de vez que afastada a alegação de inconstitucionalidade das Leis 10.637/02 e 10.833/03 com base em precedentes jurisprudenciais da Corte Suprema, devendo ser frisado que as discussões em sede de agravo legal se restringem à adequação ou não da jurisprudência que serviu de supedâneo à decisão recorrida.

2- No mais, considerando que as razões ventiladas no recurso da parte são incapazes de infirmar a decisão impugnada, por inexistir qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, a mesma deve ser mantida.

3- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020611-46.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.020611-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Z K AUTOMOVEIS LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GONZALEZ e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Reconhecida a ocorrência de prescrição, com a declaração de extinção da execução, nos termos do art. 795, do Código de Processo Civil, sem, contudo, condenar a parte vencida ao pagamento da verba honorária.

II - Trata-se de omissão, a ser suprida por meio de embargos de declaração, nos termos d art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Precedente do STJ.

III - Honorários advocatícios devidos pela Exequente, em face do reconhecimento da prescrição da execução, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa nestes autos, devidamente atualizado, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação provida.

V - Embargos de declaração acolhidos, para suprir a omissão apontada a atribuir-lhes efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para suprir a omissão apontada e atribuir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022554-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022554-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : ATOFINA BRASIL QUIMICA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 515, § 3º DO CPC COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/01. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

1. Com o advento da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, a qual alterou dispositivos do Código de Processo Civil referentes a recursos e ao reexame necessário, dentre eles o acréscimo do § 3º ao art. 515, na hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito, é permitido ao Tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

2. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

3. Documentos que comprovam ter sido informado em DCTF retificadora acerca de pagamentos ou compensações efetuados, sem manifestação da autoridade coatora.

4. Aplicação à hipótese vertende do dispositivo inserto no art. 13 da Lei nº 11.051/2004, que autoriza a expedição de certidão positiva com efeito de negativa ao interessado que tenha apresentado ao órgão competente pedido de revisão fundado em alegação de pagamento anterior à inscrição pendente de apreciação há mais de 30 dias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito e, com fundamento no artigo 515, § 3º do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028515-20.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.028515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : INTER PARTNER ASSISTANCE PRESTADORA DE SERVICOS 24 HORAS LTDA  
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRELIMINAR - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - DÉBITO EXTINTO - COMPENSAÇÃO - INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Alegação de nulidade da decisão proferida em embargos de declaração rejeitados por ter sido suficientemente fundamentada a decisão.
2. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida mediante exposição dos fundamentos jurídicos de seu convencimento. Não é obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já encontrou motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
3. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
4. A compensação, porém, também não se insere dentre as hipóteses do artigo 151 do CTN, razão pela qual não suspende a exigibilidade do crédito tributário. Sujeita-se ao princípio da legalidade e deve ser exercitada dentro dos exatos termos e limites do ordenamento jurídico. Sob a égide das Leis 8.383/91 e 9.250/95, a compensação era possível apenas entre tributos da mesma espécie e destinação constitucional. A Lei 9.430/96 permitiu a compensação de tributos de diferente espécie e destinação, mediante o prévio requerimento e autorização administrativa.
5. Após a edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03 a declaração de compensação passou a extinguir o crédito tributário mediante condição resolutória de ulterior homologação pelo Fisco.
6. Processo Administrativo nº 10882.504620/2004-21, objeto da inscrição em dívida ativa nº 80204052485-70 está extinto e não obsta a expedição de certidão de regularidade fiscal.
7. Aduz-se indevida a inscrição de débitos de COFINS e PIS relativos aos Processos Administrativos nºs 10.882.504621/2004-75 e 10882.504622/2004-10, sob alegação de terem sido compensados com créditos de IRPJ.
8. Pedido de compensação formulado em 10/08/1999, a autoridade administrativa aceitou a compensação e, tendo apurado saldo a maior, subtraiu parte do valor para compensação de parcelas devidas a título de IRPJ/1998 e IRPF/1999 em 20/04/2004.
9. Manifestação de inconformidade data de outubro de 2004, após da edição da MP 135/03 de 31 de outubro de 2.003, convertida na Lei nº 10.833/03 de 30 de dezembro de 2.003, que alterou o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, razão pela qual amolda-se a hipótese de extinção sob condição resolutória, nos termos do art. 156, II do CTN e com respaldo nas Leis 10.637/02 e 10.833/03.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da impetrante, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-89.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.000477-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : UNIMASTER REPRESENTACOES S/C LTDA -ME  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA CORBO e outro  
EMBARGADO : Acórdão de fls.203/207  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.  
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).  
V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002634-35.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.002634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : CLINICA MEDICA ANTUNES E COSTA S/C  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.91/95  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.  
II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.  
III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.  
IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).  
V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002978-13.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.002978-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDSON CURY  
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO CERCHIARO BRUSCHI e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80, apenas deixou de aplicar tal dispositivo ao caso concreto, por incompatibilidade com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-51.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.001572-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : APARECIDA BENTO NUNES  
: ALMERINDA CABRAL DE OLIVEIRA  
: HILDA DA SILVA NASCIMENTO  
: MARIA REIS DE SOUSA  
: YVETTE MACHADO RIGOS  
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PENSÃO POR MORTE DE ANISTIADO POLÍTICO. LEI Nº 10.559/2002. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

1- Quanto à alegação de que a isenção do imposto de renda, concedida pela Lei nº 10.559/2002, deveria retroagir ao início de vigência do art. 8º do ADCT, não merece qualquer reforma a decisão agravada, de vez que o termo inicial para a isenção está apoiado na própria lei que a concedeu e em precedentes jurisprudenciais desta Corte, devendo ser frisado que as discussões em sede de agravo legal se restringem à adequação ou não da jurisprudência que serviu de supedâneo à decisão recorrida.

2- De igual modo, a limitação dos honorários advocatícios ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) foi fixada consoante orientação jurisprudencial firmada na Sexta Turma desta Corte.

3- O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo, devendo o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

4- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011751-41.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.011751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DANISIL ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : VIRGINIA MARIA ANTUNES e outro

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

I - Verificada, no caso, a omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

II - Complementação do voto para constar ser incabível a condenação da Executada em litigância de má-fé, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração acolhidos, apenas para suprir a omissão apontada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, apenas para suprir a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003066-42.2004.4.03.6106/SP  
2004.61.06.003066-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : SONOCOR ULTRASSOM CARDIOVASCULAR LTDA  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/197  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000393-55.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.000393-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : BARRA E RODRIGUES S/C LTDA  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
EMBARGADO : Acórdão de fls.133/142  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002350-91.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.002350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : CVU ASSSITENCIA MEDICA S/S LTDA  
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro  
EMBARGADO : Acórdão de fls.188/192  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Acórdão em consonância com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 826428/MG).

V - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001043-66.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001043-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : UNIMED DE OURINHOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI Nº 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").
2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.
3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.
4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.
5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.
6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato impositivo da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei nº 5.764/71.
7. No que concerne à contribuição ao PIS, a Lei nº 9.715, de 25/11/1998, dispôs expressamente quanto à não incidência da exação sobre os atos cooperativos, reservando a cobrança do PIS apenas aos atos não cooperativos (art. 2º, § 1º).
8. As disposições introduzidas pela Medida Provisória nº 1.991-12, de 14/12/99, atual Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, em vigor por força da EC nº 32/2001, em nada alteram o tratamento tributário dispensado ao ato cooperativo.
9. Segundo posicionamento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça, as sociedades cooperativas, quando atuam no desempenho de suas finalidades, praticando ato cooperativo nos termos do disposto no art. 79, da Lei nº 5.764/71, não apuram resultados qualificados como lucros. Via de conseqüência, o ato cooperativo não estaria sujeito à incidência da Contribuição Social sobre o Lucro, por não configurar fato gerador do tributo.
10. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei nº 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
11. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
12. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.

13. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.

14. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.

15. A Lei n.º 10.833/2003, originária da Medida Provisória n.º 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.

16. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

17. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-51.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000714-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO COOPERANEXO  
ADVOGADO : PATRICIA DE ALMEIDA BARROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA - PERDA DE OBJETO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO CABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

2. Incabível condenação em honorários advocatícios em razão da ausência de litigiosidade

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinto o processo sem julgamento do mérito, em conformidade com o disposto no art. 267, inciso VI c.c artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002389-49.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002389-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO COOPERANEXO  
ADVOGADO : PATRICIA DE ALMEIDA BARROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. REPASSE DE VALORES AOS COOPERADOS. ATO COOPERATIVO. ART. 6º, I, DA LC Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI Nº 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").
2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.
3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.
4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, conforme previsto no art. 79, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor ainda do que prescreve o art. 111, da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável, *os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 e 88 desta Lei*, acima transcritos.
5. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei.
6. Entretanto, independentemente da aludida revogação, em se tratando de atos cooperativos, não ocorre a materialidade do fato imponível da COFINS, aspecto que fica bem evidenciado, tendo em vista o que dispõe o art. 79 da Lei nº 5.764/71.
7. Na linha do entendimento sufragado pelo E. STJ, os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender às finalidades da própria sociedade, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados, constituem-se em atos cooperativos próprios, nos termos do art. 79, da Lei nº 5.764/71 (REsp nº 819.242/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/04/2009).
8. Trata-se, no presente caso, de uma cooperativa de prestação de serviços, cooperativa de trabalho, de sorte que os valores recebidos pela cooperativa em virtude da prestação de serviços efetivada pelos associados a terceiros, e que por ela não são titularizados, mas sim transferidos aos sócios cooperados, não se sujeitam à tributação na cooperativa.
9. De outra parte, a parcela não repassada aos cooperados representa receita própria da cooperativa, passível, portanto, de tributação, de forma que se submete à escrituração em separado e integra a base de cálculo das contribuições.
10. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.
11. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
12. A Lei nº 10.833/2003, originária da Medida Provisória nº 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.
13. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
14. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011011-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011011-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : BRASILMAXI LOCACAO DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro

CODINOME : BRASILMAXI LOGISTICA LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO - MULTA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Nesse sentido: AgRg no Ag 1323223/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 22/02/2011.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal e condenar a agravante ao pagamento de multa no valor de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013275-54.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013275-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TECNOLABOR PRODUTOS HOSPITALARES E LABORATORIAIS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 170-A DO CTN. PRECEDENTES DO STJ. SUJEITO À SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA PARA APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES SUJEITOS À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3- A jurisprudência do STJ, em sede recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido que o art. 170-A há de ser aplicado nas ações ajuizadas após a vigência da LC 104/01, independentemente do reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo recolhido.

4- Uma vez que a ação foi ajuizada após a vigência da LC 104/01, o encontro de contas iniciar-se-á após o trânsito em julgado.

5- Agravo legal da União Federal a que se dá parcial provimento. Agravo legal da impetrante a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da impetrante e, por maioria, dar parcial provimento ao agravo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025985-09.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SONDEQ COML/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. ALÍQUOTA DA COFINS. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. TAXA SELIC. ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE.**

1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituído pela Lei Complementar nº 70/91, tem por base de cálculo o faturamento.
2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
3. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei nº 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
4. A Lei nº 9.718/98, ao majorar a alíquota da COFINS, não incorreu em vício formal de inconstitucionalidade, tendo em vista que a Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a exação em questão, é materialmente ordinária, não tratando de matéria reservada à lei complementar. Nem padece de vício de inconstitucionalidade, do ponto de vista material, estando resguardados os princípios constitucionais limitadores da imposição tributária.
5. Comprovado o recolhimento indevido, através das respectivas guias, é direito do contribuinte a compensação destes valores.
6. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
7. Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.
8. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (REsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
9. No caso vertente, a ação foi ajuizada depois das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de Cofins pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.
10. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.
11. Muito embora o art. 3.º, da Lei nº 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.
12. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

13. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).
14. No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de **15.05.2000 a 15.07.2002** e a presente ação foi ajuizada em **11.11.2005**, razão pela qual, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pela impetrante.
15. Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação.
16. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir dos recolhimentos indevidos, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
17. Afastada, no caso vertente, a aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, considerando tratar-se de entendimento consolidado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal,
18. Apelação da impetrante parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da impetrante e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o relator que dava parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negava provimento à apelação da impetrante.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029253-71.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.029253-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIA NIQUEL TOCANTINS  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - CND - COMPENSAÇÃO - PAGAMENTO - DEPÓSITO JUDICIAL - RECURSO ADMINISTRATIVO ANTERIOR À LEI 10833/03 - AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto no inciso I do artigo 156 e artigos 157 a 164 do CTN.
2. O pagamento realizado enseja a extinção do crédito tributário e permite a concessão de certidão negativa de débitos.
3. Dentre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a teor do disposto no artigo 151 do CTN, encontram-se as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo (inciso III).
4. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
5. O Código Tributário Nacional reconhece a compensação como hipótese de extinção do crédito tributário nos termos do inciso II do artigo 156. Contudo, forçoso reconhecer que a compensação, amparada ou não em decisão judicial, não extingue automaticamente os débitos tributários, pois o encontro das contas que ocorre na via administrativa deve se dar sob a fiscalização do Fisco, nos termos e limites da coisa julgada e dos valores apresentados. Diante da ausência de plena demonstração de que os créditos utilizados para a compensação foram suficientes para a liquidação total dos débitos, não há direito à certidão negativa.
6. Antes da edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03, a mera declaração de compensação não tinha o condão de extinguir a obrigação enquanto não exaurida pelo Fisco a possibilidade de verificação dos montantes a serem compensados. Desse modo, inviável o reconhecimento do apontado direito líquido e certo, pela mera alegação de que os montantes estão sendo compensados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001053-39.2005.4.03.6105/SP  
2005.61.05.001053-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A  
ADVOGADO : MAURICIO BELLUCCI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO - MULTA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Nesse sentido: AgRg no Ag 1323223/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 22/02/2011.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal e condenar a agravante ao pagamento de multa fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007436-30.2005.4.03.6106/SP  
2005.61.06.007436-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ADALBERTO BATISTA SANTANA  
ADVOGADO : WALMIR FAUSTINO DE MORAIS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL ESTADO - DANOS MATERIAIS E MORAIS - ARTIGO 55 DA LEI Nº 9.605/98 - APREENSÃO DE VEÍCULO - ATUAÇÃO LEGÍTIMA - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DE PODER.

1. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexa causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.  
2. Entretanto, no caso vertente, o direito à reparação ou compensação pelos prejuízos sofridos demanda mais do que a demonstração do dano e do nexa causal, à semelhança do que sucede com as hipóteses de "erro judiciário".

3. O exercício de um dever-poder, delineado por norma legal, não pode engendrar, por si só, a obrigação de reparar, exceto se estiver presente hipótese de abuso de poder.
4. *In casu*, a apreensão e subsequente retenção do veículo encontra respaldo na legislação de regência da matéria (arts. 25, § 4º e 55 da Lei nº 9.605/98 e arts. 6º, II e 120 do CPP), não sendo possível afirmar que os agentes públicos exorbitaram dos limites legais.
5. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002631-28.2005.4.03.6108/SP  
2005.61.08.002631-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : MOLDMIX IND/ COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. SUJEITO À SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA.

- 1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 3- Houve omissão quanto à vigência da MP 1.212/95.
- 4- O prazo a que se refere a anterioridade nonagesimal (art. 195, §6º CF) tem como seu termo inicial a data da publicação da primeira medida provisória, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal.
- 5- Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Agravo legal da União Federal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-34.2005.4.03.6109/SP  
2005.61.09.002805-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : HISTOLAB ANATOMIA PATOLOGICA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEI N.º 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 135/2003. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. IRPJ. CSSL. LEI N.º 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. INTERPRETAÇÃO. CRITÉRIOS OBJETIVOS. ATIVIDADES RELACIONADAS ÀQUELAS DESENVOLVIDAS NOS HOSPITAIS VOLTADAS DIRETAMENTE À PROMOÇÃO DA SAÚDE. CAPACIDADE PARA INTERNAÇÃO HOSPITALAR. DESNECESSIDADE. EXCLUSÃO DAS CONSULTAS MÉDICAS E ATIVIDADES DE CUNHO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO MANIFESTADO PELO E. STJ.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.
2. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN.
3. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade.
4. No caso, relativamente aos pagamentos que efetuar à impetrante, o tomador do serviço, na qualidade de responsável tributário, fica obrigado por lei ao desconto das contribuições e respectivo recolhimento aos cofres públicos.
5. A Lei n.º 10.833/2003, originária da Medida Provisória n.º 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF.
6. A Lei n.º 9.249, de 26/12/1995, assegurou às pessoas jurídicas que exerçam as atividades de prestação de serviços hospitalares, a aplicação das alíquotas de 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), na apuração da base de cálculo do IRPJ e CSSL, respectivamente, conforme art. 15, § 1º, III, *a*, e art. 20, *caput*.
7. O E. Superior Tribunal de Justiça reapreciou a matéria, orientando-se no sentido de que a interpretação conferida aos serviços hospitalares deve se dar de forma objetiva, ou seja, considerando-se a natureza específica da atividade realizada pelo contribuinte e não propriamente a estrutura ou características do contribuinte em si, critérios subjetivos que não constam da *mens legis*. (Primeira Seção, REsp 951251/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 22/04/2009, DJe 03/06/2009)
8. O entendimento consolidado, inclusive sob o rito dos recursos repetitivos, conforme disposto no art. 543, do CPC, afastou a exigência de capacidade para internação hospitalar e assistência médica integral para fins de delimitar o alcance da expressão "serviços hospitalares", cuja definição compreende aqueles serviços *que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, de sorte que, em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar*, atentando-se ainda que devem ser excluídas do benefício fiscal *as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos*. (Primeira Seção, REsp 1116399/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/10/2009, DJe 24/02/2010)
9. Na hipótese *sub judice*, a impetrante tem como objeto social a atividade de prestação de serviços na área de diagnósticos clínicos e laboratoriais, a qual se enquadra no conceito de serviços hospitalares para fins de garantir, sob o regime do lucro presumido, a apuração da base de cálculo do IRPJ no percentual de 8% (oito por cento) e da CSSL à alíquota de 12% (doze por cento), na forma preconizada pela Lei n.º 9.249/95.
10. Agravo retido não conhecido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargador Federal Relator

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0015019-32.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.015019-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCAPE IND/ DE AUTO PECAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. QUESTÃO NOVA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.**

I - Existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado pode ser obtido em sede de embargos de declaração.

II - Conquanto a alegação de que a decisão monocrática é *ultra petita* em relação aos juros moratórios e à correção monetária seja questão nova, porquanto não abordada em sede de recurso de apelação, cabe sua apreciação em sede de embargos de declaração, por tratar-se de nulidade, passível de reconhecimento, inclusive, de ofício.

III - Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para atribuir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018711-39.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.018711-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO SANTOS S/A massa falida  
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU e outro  
No. ORIG. : 00187113920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NO JUÍZO FALIMENTAR. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. DESISTÊNCIA TÁCITA NÃO CONFIGURADA. EXTINÇÃO INDEVIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

I - O requerimento ao juízo falimentar de reserva de numerário (habilitação do crédito), bem como o pleito de arquivamento dos autos, não podem ser entendidos como desistência tácita.

II - À vista do princípio da indisponibilidade do interesse público, o crédito tributário não se sujeita à habilitação no juízo falimentar, consoante o disposto no art. 29 da Lei n. 6.830/80.

III - A União, ao habilitar o crédito, buscava sua futura satisfação. Tal comportamento não pode ser entendido como desistência tácita ou ausência de interesse.

IV - Incabível a extinção da execução fiscal.

V - A sentença deve ser anulada, e os autos remetidos ao Juízo de origem para o prosseguimento do feito.

VI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028718-90.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.028718-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SER SERVICOS E REPRESENTACOES LTDA e outros  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELADO : ANTONIO TUFARIELLO  
: DOMINGOS TUFARIELLO  
: ALDECY JOSE DA ROCHA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00287189020054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

2 - Vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. Logo, se as parcelas do tributo em questão foram notificadas por edital e venceram entre a data de 14/04/1999 e 13/12/2000, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, in casu, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela LC nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor.

3 - Embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do CPC) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

4 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

5- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar ao provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006882-79.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006882-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CELULAR MAO DE OBRA PARA CONSTRUCAO CIVIL S/C LTDA  
ADVOGADO : ELISABETE DE MELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, *caput* do Código de Processo Civil e não cumpridas as providências, de rigor o seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012835-24.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.012835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE LISSONI  
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CIRCUNSTÂNCIA FÁTICA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. GANHO DE CAPITAL. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO, ACRESCIDO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 138 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.**

I - Omisso o acórdão ao deixar de analisar as circunstâncias em torno do pagamento impontual do tributo para fins de aferir o cabimento ou não da denúncia espontânea.

II - A denúncia espontânea não é aplicável na hipótese de tributos sujeitos à homologação regularmente declarados, porém, pagos a destempo, consoante a Súmula 360 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A situação fática revela que o Impetrante providenciou o recolhimento extemporâneo do Imposto de Renda incidente sobre ganho de capital, acrescido de juros e correção monetária, antes de qualquer medida administrativa.

IV - Denúncia espontânea configurada.

V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos com efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração e atribuir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029427-91.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.029427-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DISPOL ALIMENTOS S/A massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.**

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055756-43.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.055756-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EDUARDO E CRUZ LTDA massa falida  
SINDICO : ALESSANDRA RUIZ UBERREICH  
No. ORIG. : 00557564320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 13 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, INCISO III, DO CTN. ART. 40 DA LEF. NÃO APLICAÇÃO.**

I - A falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

II - Não comprovado que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, incabível o redirecionamento da execução.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

V - Encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80.

VI - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021531-64.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.039222-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : NORDON INDUSTRIAS METALURGICAS S/A

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.21531-8 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO.

1. Inadequação da ação cautelar para veicular pedido de compensação, dado o caráter instrumental e provisório da via eleita.
2. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, a cargo da requerente. Aplicação do princípio da causalidade.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027874-13.1996.4.03.6100/SP  
2007.03.99.047942-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JULIA CANAVAL FRAIZ  
ADVOGADO : ABDIEL REIS DOURADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 96.00.27874-1 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ATOS JURISDICIONAIS - EXERCÍCIO DE SOBERANIA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA INAPLICÁVEL - PRECEDENTES DO STF - ART. 5º, LXXV, DA CF/88 - FALHA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - DANOS MATERIAIS (EMERGENTES) DEVIDOS.

1. Atos jurisdicionais, em regra, não se inserem na regra geral da responsabilidade objetiva. Precedentes do Supremo Tribunal Federal no sentido da inaplicabilidade da responsabilidade objetiva em relação a atos de juízes, salvo nos casos expressamente declarados em lei.
2. Na hipótese dos autos, entretanto, terceiro que não ostentava a condição de parte no processo teve direitos subjetivos violados pela atuação falha do mecanismo judicial, o que redundou na constrição e posterior perda de bem de sua propriedade.
3. Dessarte, além de demonstrados o dano e o nexo de causalidade, encontra-se presente o erro judiciário, porquanto o juízo foi tempestivamente comunicado sobre o verdadeiro proprietário do bem constrito.
4. Danos emergentes devidos.
5. Inviável a condenação em lucros cessantes, porquanto impossível afirmar, peremptoriamente, que a apelante firmaria novos contratos de locação da linha telefônica até os dias atuais.
6. Danos morais afastados, tendo em vista que os termos usados pela autoridade coatora e pelo membro do Ministério Público do Trabalho não fugiram à normalidade das discussões ordinariamente empreendidas em sede de contraditório judicial
7. Sucumbência recíproca.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002840-59.2007.4.03.6000/MS  
2007.60.00.002840-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ADAO AUDISTAR CHARAO  
ADVOGADO : JEYANCARLO XAVIER BERNARDINO DA LUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

#### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pelo requerente.
3. Com efeito, apesar de o requerente ter sido instado, inclusive pessoalmente, a instruir o feito com algum documento capaz de comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade junto à requerida, no período apontado, deixou de fazê-lo, contentando-se em afirmar que o documento juntado - um contracheque expedido pelo Ministério da Aeronáutica, referente ao pagamento de 1991, onde consta o número do banco, da agência e da conta-corrente em que era depositado o saldo do requerente - seria suficiente.
4. Referido documento sequer se mostra apto a demonstrar que a mencionada conta para depósito do saldo seria uma conta-poupança. Era ônus do requerente diligenciar junto à Caixa Econômica Federal a fim de averiguar e demonstrar nos autos, ao menos, a natureza desta conta.
5. Destarte, nada se trouxe aos autos a comprovar existência de caderneta de poupança na instituição financeira em nome do requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.
6. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade da conta de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre a relação reputada havida entre si e a instituição financeira.
7. Portando, não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009418-38.2007.4.03.6000/MS  
2007.60.00.009418-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ROSELI PEREIRA DUARTE  
ADVOGADO : NEIVA ISABEL GUEDES GARCEZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

#### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de caderneta de poupança na instituição financeira em nome da requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.
3. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade da conta de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupadora e a instituição financeira.
4. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-57.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000498-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : GILBERTO MONTICUCO

ADVOGADO : JOSE IZAURI DE MACEDO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES

EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pelo requerente.
3. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de cadernetas de poupança na instituição financeira em nome do requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.
4. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade das contas de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupador e a instituição financeira.
5. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012062-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012062-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ODILA PIGNATA CARRARO  
ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro

#### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pelo requerente.
3. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de cadernetas de poupança na instituição financeira em nome do requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.
4. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade das contas de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupador e a instituição financeira.
5. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.
6. Constatada a existência de erro material, porquanto a sentença deixou de consignar ser a requerente beneficiária da justiça gratuita deferida às fls. 15 dos autos. Honorários advocatícios mantidos em 5% sobre o valor da causa, a serem pagos à instituição financeira se a requerente perder a condição de necessitada no prazo de cinco anos (art. 11, § 2º da Lei 1.060/1950)

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012494-61.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.012494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MARCIO DE OLIVEIRA e outro  
: TEREZA HASEGAWA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIELA DOS REIS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO.

1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos.
2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
3. Na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que a requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação.
4. Não se deve impedir o requerente de utilizar instituto processual especificamente previsto no artigo 844 do Código de Processo Civil, cujo fim se exaure em si mesmo, o qual não se confunde com medida cautelar preparatória de ação

principal (art. 796 e seguintes), tampouco com cautelar de prestação de contas (art. 914), institutos jurídicos distintos entre si.

5. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

6. Inaplicável o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido formada a relação processual entre as partes.

7. Remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017352-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : ADHERBAL MOURA CAVALCANTI

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

#### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Embora sucinta a sentença, não se há de falar em ausência de fundamentação pois são claras as razões do convencimento do juiz singular, o que possibilitou o conhecimento das razões da decisão, bem como tornou viável a fundamentação do recurso.

2. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.

3. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pelo requerente.

4. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de cadernetas de poupança na instituição financeira em nome do requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.

5. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade das contas de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupador e a instituição financeira.

6. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026175-98.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026175-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS DENTISTAS E  
DEMAIS PROFISSIONAIS DE NIVEL SUPERIOR DA SAUDE DE SAO CARLOS  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E CONFINS. ISENÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005730-41.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.005730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : APARECIDA DONIZETE DIRESTA  
ADVOGADO : NEWTON CARLOS DE SOUZA BAZZETTI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro

#### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.

2. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pela requerente.

3. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de cadernetas de poupança na instituição financeira em nome da requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.

4. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade das contas de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupadora e a instituição financeira.

5. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009110-66.2007.4.03.6108/SP  
2007.61.08.009110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL CORREA  
APELADO : OSVALDO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELA FIRMINIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL -EM AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- 1 A ação cautelar de exibição de documentos foi proposta em razão da recusa da instituição financeira em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, sendo cabível a condenação em honorários advocatícios, por se tratar de ação e não mero incidente processual.
2. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016517-80.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.016517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CLAUDIO COVO e outro  
: PURA PALACIOS COVO  
ADVOGADO : REYNALDO TORRES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : ACO MAQUINAS MADEIRAS E FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 2006.61.26.002431-7 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento improvido para manter a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026720-04.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.026720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : AGROPECUARIA CARACOL LTDA  
ADVOGADO : EUFLY ANGELO PONCHIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.005837-7 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. ITR. IMÓVEL LOCALIZADO EM ALTO PARNAÍBA/MA. EMPRESA PROPRIETÁRIA SEDIADA EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, CF.**

I. Embora o imóvel esteja localizado na Seção Judiciária do Maranhão, o art. 109, § 2º, da Constituição da República autoriza a propositura da ação no domicílio do autor.

II - Precedentes desta Corte, bem como do Tribunal Regional Federal da 5ª região.

IV. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038767-10.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.038767-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : JARDIM ESCOLA DOMINIQUE S/C LTDA -ME  
ADVOGADO : FABRICIO NEDEL SCALZILLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.21.004540-8 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.**

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039611-57.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.039611-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : DURCILA COMUNIAN CASSAVIA  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE ZAPATERO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.17.001732-8 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial, prevalecendo o valor encontrado pelo Contador do Juízo, desde que não haja demonstração inequívoca de erro nos cálculos.

II - A decisão agravada homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos da sentença, razão pela qual passível o seu acolhimento, configurando mera adequação ao julgado.

III - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040374-58.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.040374-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : LUCIANA PASTORE ANTONIO  
ADVOGADO : ANGELA MARIA APPEZZATTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.002377-2 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS.

I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial.

II - Os juros contratuais capitalizados são devidos por força da execução do título judicial, que previu sua incidência desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009648-46.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.009648-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MEDARDO GUZMAN ANTEZANA  
ADVOGADO : ALLAN MARCILIO LIMA DE LIMA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO. OMISSÃO. CABIMENTO. MULTA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA APELAÇÃO. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE.**

I- Juntada a declaração de voto resta prejudicado o recurso da Autora nessa parte, bem como os embargos de declaração da União.

II - Verificada, no caso, a omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração.

III - Complementado o voto para constar que a apelação não é conhecida na parte referente à multa imposta à Universidade, por ausência de fundamentação, bem como corrigido o acórdão embargado nesse sentido.

IV - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, para atribuir-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-53.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002105-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
APELADO : IRENE LORIZOLLA  
ADVOGADO : DANIELA LUPPI DOMINGUES e outro

EMENTA

**CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO.**

1. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

2. Rejeitada a alegação de que a requerente não teria fornecido os dados suficientes à localização de contas de poupança, porquanto os documentos juntados aos autos comprovam sua existência.

3. Litigância de má-fé não caracterizada. O recurso interposto pela ré é cabível em tese e se constitui no meio adequado para o exercício do seu direito de defesa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002960-29.2008.4.03.6110/SP  
2008.61.10.002960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BELMIRA SILVA MORETTO  
ADVOGADO : ROSANA PACHECO MEIRELLES ROSA PRECCARO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

**AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO.**

1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos.
2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
3. Na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que a requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação.
4. Não se deve impedir o requerente de utilizar instituto processual especificamente previsto no artigo 844 do Código de Processo Civil, cujo fim se exaure em si mesmo, o qual não se confunde com medida cautelar preparatória de ação principal (art. 796 e seguintes), tampouco com cautelar de prestação de contas (art. 914), institutos jurídicos distintos entre si.
5. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
6. Inaplicável o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido formada a relação processual entre as partes.
7. Remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002901-20.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.002901-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS  
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQÜESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

- I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.
- II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002902-05.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.002902-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS

ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002903-87.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.002903-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS

ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQÜESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-57.2008.4.03.6117/SP  
2008.61.17.002905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS

ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQÜESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III- Não constitui óbice ao julgamento do recurso a existência de pretensão de idêntica natureza pendente de apreciação perante o Supremo Tribunal Federal, sob pena de paralisação da atividade jurisdicional vinculada aos tribunais de instância diversa.

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-18.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000113-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : ABRAAO DE ALMEIDA PINTO

ADVOGADO : MARCOS ROGERIO SCIOLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO - SENTENÇA EXTINTIVA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Ação proposta no foro da sede profissional do advogado, distinto do foro do domicílio do requerente ou do lugar onde a obrigação deve ser satisfeita, a violar o princípio do juiz natural previsto no artigo 5º, inciso LIII da Constituição Federal

2. Questão que deixa de se submeter às regras de competência devendo ser analisado sob a ótica do juízo natural para dele conhecer, porquanto não existe previsão legal para que se possa propor ação na sede profissional do advogado.

3. Ausente pressuposto processual de desenvolvimento válido, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007626-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007626-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : FABRICIO LALUCCI PEREIRA DE SOUZA e outro

ADVOGADO : FERNANDO FERRAREZI RISOLIA e outro

AGRAVANTE : FERNANDO FERRAREZI RISOLIA

ADVOGADO : FERNANDO FERRAREZI RISOLIA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2002.61.82.011762-4 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017121-07.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017121-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : IRMLIND WILTRUD KLINGELHOEFER e outros  
: PETER HEINRICH ERNEST KLINGELHOEFER  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA LEME TALIBERTI e outro  
AGRAVANTE : TILL ROLF HERRMANN KLINGELHOEFER  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA LEME TALIBERTI  
AGRAVANTE : DANIELLE WILTRUD ELIZABETH KLINGELHOEFER  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA LEME TALIBERTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE AUTORA : MARIO WHATELY THOMPSON e outros  
: LUIZ WHATELY THOMPSON  
: RICARDO WHATELY THOMPSON  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI  
SUCEDIDO : BEATRIZ WHATELY THOMPSON falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.15545-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE AÉREO.**

I - Hipótese em que restou determinado no acórdão transitado em julgado, em ação proposta por mulher e filhos de vítima fatal de acidente aéreo, ocorrido em 13.03.75, a reparação dos danos materiais, a serem compostos em função do bem estar material assegurado aos Autores pelos rendimentos das vítimas e danos morais, a serem apurados por arbitramento conforme "o preço da dor decorrente da morte dos chefes das famílias autoras".

II - O sofrimento pela morte de um parente atinge cada um dos membros do grupo familiar, o que deve ser levado em conta pelo magistrado para fins de arbitramento do valor da reparação do dano moral, de modo que a indenização pelos danos sofridos pela esposa e filhos da vítima do acidente aéreo, deve ser reparado de forma individualizada.

III - A dor sentida pela esposa em decorrência da perda repentina do marido em acidente aéreo não pode ser considerada nem maior nem menor que a dor sentida por seus filhos em decorrência da perda do pai.

IV - A morte repentina da vítima certamente causou grande dor a sua esposa e filhos, ora Agravantes, de forma que se me afigura razoável e proporcional a fixação da indenização por danos morais devida no patamar de 250 salários mínimos, correspondente a R\$ 135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais) para cada um dos Autores, Irmlind Wiltrud Klingelhoefer, Peter Heinrich Ernest Klingelhoefer, Till Rolf Herrmann Klingelhoefer e Danielle Wiltrud Elizabeth Klingelhoefer.

V - Deverá incidir sobre o valor arbitrado juros desde a data do evento danoso, e correção monetária a partir do arbitramento, consoante o entendimento exarado nas Súmulas 54 e 362, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, respectivamente.

VI - Agravo de instrumento parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017210-30.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.017210-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : LUIZ WHATELY THOMPSON (= ou > de 60 anos) e outros  
: MARIO WHATELY THOMPSON (= ou > de 60 anos)  
: RICARDO WHATELY THOMPSON (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
SUCEDIDO : BEATRIZ WHATELY THOMPSON falecido  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE AUTORA : IRMLIND WILTRUD KLINGELHOEFER e outros  
: PETER HEINRICH ERNEST KLINGELHOEFER  
: DANIELLE WILTRUD ELIZABETH KLINGELHOEFER  
: TILL ROLF HERRMANN KLINGELHOEFER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.15545-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE AÉREO.**

I - Hipótese em que restou determinado no acórdão transitado em julgado, em ação proposta por mulher e filhos de vítima fatal de acidente aéreo, ocorrido em 13.03.75, a reparação dos danos materiais, a serem compostos em função do bem estar material assegurado aos Autores pelos rendimentos das vítimas e danos morais, a serem apurados por arbitramento conforme "o preço da dor decorrente da morte dos chefes das famílias autoras".

II - O sofrimento pela morte de um parente atinge cada um dos membros do grupo familiar, o que deve ser levado em conta pelo magistrado para fins de arbitramento do valor da reparação do dano moral, de modo que a indenização pelos danos sofridos pela esposa e filhos da vítima do acidente aéreo, deve ser reparado de forma individualizada.

III - A dor sentida pela esposa em decorrência da perda repentina do marido em acidente aéreo não pode ser considerada nem maior nem menor que a dor sentida por seus filhos em decorrência da perda do pai.

IV - A morte repentina da vítima certamente causou grande dor a sua esposa (que no decorrer do processo acabou morrendo sem ver a reparação dos danos por ela sofridos) e filhos, ora Agravantes, de forma que se me afigura razoável e proporcional a fixação da indenização por danos morais devida no patamar de 250 salários mínimos, correspondente a R\$ 135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais) para cada um dos Autores, Beatriz Whately Thompson, Luiz Whately Thompson, Mario Whately Thompson, Ricardo Whately Thompson.

V - Deverá incidir sobre o valor arbitrado juros desde a data do evento danoso, e correção monetária a partir do arbitramento, consoante o entendimento exarado nas Súmulas 54 e 362, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, respectivamente.

VI - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021561-46.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.021561-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARIO WHATELY THOMPSON e outros  
: LUIZ WHATELY THOMPSON  
: RICARDO WHATELY THOMPSON  
ADVOGADO : ANTONIO DE SOUZA CORREA MEYER e outro

SUCEDIDO : BEATRIZ WHATELY THOMPSON falecido  
AGRAVADO : DANIELLE WILTRUD ELIZABETH  
ADVOGADO : ANTONIO DE SOUZA CORREA MEYER e outro  
AGRAVADO : IRMLIND WILTRUD KLINGELHOEFER e outros  
: PETER HEINRICH ERNEST KLINGELHOEFER  
: TILL ROLF HERRMANN KLINGELHOEFER  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA LEME TALIBERTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.15545-5 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE AÉREO. RECURSO PREJUDICADO.**

I - Hipótese em que resta prejudicada a análise do recurso interposto pela União, por meio do qual busca a redução do valor arbitrado a título de danos morais, tendo em vista o provimento favorável aos Autores, no julgamento dos agravos de instrumento interpostos contra tal decisão, no qual foi determinada a elevação de tal valor.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025122-78.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.025122-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCO SALGADO e outros  
: ODILON EDISON ALEXANDRE  
: ANGELO CALVI  
ADVOGADO : FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.029192-0 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO DO DEPÓSITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial, prevalecendo o valor encontrado pelo Contador do Juízo, ainda que seja maior que o apresentado pelo credor em sua memória de cálculos, desde que haja pedido expresso do Exequente nesse aspecto, como é o caso.

II - O Sr. Contador Judicial realizou os cálculos, em atendimento ao determinado pela MM. Juíza *a quo*, no sentido de que os mesmos considerassem que "*os juros remuneratórios devem ser aplicados desde o inadimplemento contratual até a data do efetivo pagamento, independentemente da taxa Selic*", razão pela qual passível o acolhimento do aludido cálculo, sem, contudo, configurar julgamento "*ultra petita*", mas, sim, efetivo cumprimento do julgado.

III - Indevida a atualização do valor depositado, uma vez que a partir do depósito do montante integral exigido pelos Autores, não há que se falar em mora.

IV - O pleito referente aos honorários advocatícios já foi objeto de apreciação por parte desta Relatora, nos autos do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.041169-0, restando não conhecido, nessa parte, o pedido, por falta de interesse de agir.

V- Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo de instrumento parcialmente conhecido e parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo de instrumento e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : CLOVIS LOMBARDI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCELO HRYSEWICZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO.

1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos.
2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
3. Na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que a requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação.
4. Não se deve impedir o requerente de utilizar instituto processual especificamente previsto no artigo 844 do Código de Processo Civil, cujo fim se exaure em si mesmo, o qual não se confunde com medida cautelar preparatória de ação principal (art. 796 e seguintes), tampouco com cautelar de prestação de contas (art. 914), institutos jurídicos distintos entre si.
5. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
6. Inaplicável o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido formada a relação processual entre as partes.
7. Remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003182-90.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003182-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : ANTONIA LAUDELINA DO MONTE SILVA

ADVOGADO : CASSIA FERNANDA BATTANI DOURADOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

### EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FATO NÃO COMPROVADO PELA PARTE REQUERENTE.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. A instituição financeira afirmou não haver localizado nenhuma conta em nome da pessoa indicada na inicial, alegação não desconstituída pela requerente.
3. Nada se trouxe aos autos a comprovar existência de cadernetas de poupança na instituição financeira em nome da requerente, a quem compete o ônus de provar, porquanto a prova da existência de contas não advém de simples declaração da parte.
4. Não há razão para se determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação de extratos, se a parte requerente deixa de informar a titularidade das contas de poupança, mediante a indicação de elementos mínimos sobre o contrato de poupança reputado firmado entre poupadora e a instituição financeira.
5. Não observado o pressuposto do *fumus boni iuris*, deve ser mantida a improcedência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008085-62.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008085-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : SONIA MARIA CONSTANTINO FERRAZ DE CAMARGO  
ADVOGADO : LORENA DA CUNHA SILVA DANIELE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00080856220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - NOTIFICAÇÃO POR VIA POSTAL - INTIMAÇÃO POR EDITAL - VALIDADE.

1. Considerada válida a intimação por edital, na hipótese de resultar improfícua a intimação pessoal ou por via postal nos termos do art. 23, inciso III, do Decreto n.º 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal.
2. Os meios de intimação pessoal e postal não se sujeitam à ordem de preferência, a teor do §3º do mesmo dispositivo.
3. A Receita Federal não está obrigada a proceder à intimação pessoal, sendo-lhe permitido proceder à intimação via postal independentemente da realização daquela.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005492-57.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005492-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ARLETE TEIXEIRA VAZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIANNA COSTA FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054925720094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO INCOMPLETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II-Tendo em vista o requerimento administrativo ser incompleto, falece à parte requerente o interesse processual, porquanto não demonstrada a necessidade da tutela jurisdicional pleiteada.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007143-21.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.007143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARCO ANTONIO RILLO  
ADVOGADO : PATRICIA YEDA ALVES GOES e outro  
No. ORIG. : 00071432120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. PRESCRIÇÃO DECENAL.**

1. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.

2. Condenação da União Federal à restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre o valor do benefício recebido em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições dos empregados à entidade de previdência privada efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95.

3. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.

4. Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

5. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10).

6. No caso vertente, a presente ação foi ajuizada em **14.08.2009**, razão pela qual, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal em relação aos recolhimentos efetuados pelo autor anteriores à data **14.08.99**.
7. Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002522-63.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.002522-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : ANDERSON RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : MARCELO SOUTO DE LIMA  
ADVOGADO : MARCELO SOUTO DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00025226320094036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO NOS AUTOS - POSSIBILIDADE.

1. O art. 4º da Lei 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".
2. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação e desacompanhadas de provas não são hábeis a demonstrar que os impugnados possuam condições de custear as despesas processuais ou de inverter o ônus da prova.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004509-28.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.004509-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RAIMUNDO DUARTE COITINHO  
ADVOGADO : ODAIR MAGNANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00045092820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE.

I - Trata-se de repetição dos valores recolhidos a título de Imposto sobre a Renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, por entender o Autor que no cálculo da exação em comento devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos.

II - Decisão monocrática que ao concluir que a questão posta nos autos, no sentido da existência ou não de recolhimento a maior quando da apuração efetiva da exação, depende da verificação das declarações entregues pelo Autor quando do ajuste realizado, deixou de examinar os pedidos expressamente formulados na inicial. Sentença *extra petita*.

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Nulidade reconhecida.

IV - Não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões não examinadas pelo juiz de primeiro grau, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

V - Sentença anulada, de ofício. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a sentença proferida, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024384-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024384-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LEILA CRUZ KRAUCHER e outros  
INTERESSADO : CELSO CASTELO CARRERA  
: WALTER DELICIO SILVEIRA DUARTE  
: SALUS COM/ DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/65 vº  
No. ORIG. : 00475106820004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELOS DÉBITOS DA PESSOA JURÍDICA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

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

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025276-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025276-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : NOE WANDERLI PINTO e outros  
INTERESSADO : ELIAS ROBERTO KALIL

: MARIA ANGELA KALIL  
: IZILDA KALIL PINTO  
: PERSIO ANTONIO PEREIRA  
: OLGA TOMCHINSKY  
: ADIB ABOUD NAKHL

INTERESSADO : HELLO CHILDREN ARTIGOS INFANTIS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/169  
No. ORIG. : 05315309219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELOS DÉBITOS DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

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

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028263-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : 3MTEC INFORMATICA LTDA  
PARTE RE' : EIITI OSIRO  
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00496007320054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. Embora, a princípio, a ilegitimidade passiva *ad causam* seja matéria que pode ser analisada em exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.

4. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

5. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.
6. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
7. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).
9. No presente caso, restou demonstrado que o excipiente Eiiti Osiro nunca foi sócio da executada, sendo excluído do polo passivo do feito pelo d. magistrado de origem. A própria agravada concordou com a exclusão do executado do polo passivo da lide, tendo em vista que este não integra o quadro societário da pessoa jurídica devedora.
10. Tal fato demonstra cobrança indevida, que resultou prejuízos para o excipiente, já que teve que despendar com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e o Poder Judiciário.
11. O entendimento da E. 6ª Turma desta Corte quanto ao montante a ser fixado a título de honorários em Execução Fiscal é de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, limitado a R\$10.000,00; no caso, o valor da causa perfaz a quantia de aproximadamente R\$ 29.489,67 (vinte e nove mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e sessenta e sete centavos), em 29/07/2009, conforme extrato de consulta da dívida ativa acostado às fls. 97. O d. magistrado de origem fixou a verba de sucumbência em R\$ 600,00 (seiscentos reais).
12. Em face da vedação do princípio da *reformatio in pejus*, e, à míngua de impugnação pela parte contrária, deve ser mantida a verba de sucumbência em R\$ 600,00 (seiscentos reais), tal como fixada na decisão agravada.
13. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028777-24.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028777-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PAULO EDUARDO FALCO  
INTERESSADO : H A F A COM/ E IND/ DE ARTEFATOS DE FERRO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135  
No. ORIG. : 2000.61.82.048720-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELOS DÉBITOS DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.**

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

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031101-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : NEIDE MARTINS RODRIGUES  
ADVOGADO : VANIA DE LOURDES SANCHEZ e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00180934420084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL.

I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título executivo judicial.

II - A decisão agravada acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos da sentença transitada em julgado, que determinou fossem observados os mesmos critérios aplicados aos depósitos de caderneta de poupança para atualização do valor devido.

III - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032351-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032351-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : RENATO CARRERA espolio  
ADVOGADO : PATRICIA CALIL BARRIATTO e outro  
REPRESENTANTE : NAIR ALVES DUARTE CARRERA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00143754320024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. POUPANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS CONTRATUAIS NÃO CONCEDIDOS. COISA JULGADA.

I - Para elaboração dos cálculos do montante devido deve ser observado os termos da referida sentença, que não concedeu a aplicação dos juros contratuais conforme requerido na inicial, razão pela qual não há que se falar na sua aplicação no presente caso, sob pena de ofensa à coisa julgada.

II - A Agravante, intimada do teor da sentença, não manejou o recurso cabível para sanar eventual omissão no julgado.

III - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032637-33.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032637-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARTEFATOS ELETRICOS E MECANICOS DE AERONAUTICA AEMA LTDA  
ADVOGADO : JULIO GOMES DE CARVALHO NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04070485219974036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033447-08.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MEGA SOUND COM/ DE PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004339720054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034421-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034421-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MAISINTEGRADA COMUNICACAO E PUBLICIDADE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00102215720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DA EMPRESA. OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 224 DO CPC C.C. ART. 8º, III, DA LEI N.º 6.830/80.

I - Embora as tentativas de citação da empresa, pelo correio, no endereço então conhecido, tenham restado infrutíferas, a indicar possível dissolução irregular, certo é que se aplica ao caso o disposto no artigo 224 do CPC, à medida em que a citação por edital, prevista para as hipóteses do artigo 231 do CPC, e no artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6830/80, só tem lugar na execução quando esgotados todos os meios de localização do devedor. Nesse sentido, estabelece a Súmula 414 do E. STJ.

II - Para que seja possível o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios, necessário que haja prévia certidão de oficial de justiça atestando a dissolução irregular da empresa, em atenção ao disposto no artigo 135, inciso III, do CTN, de modo que, obstar que a exequente proceda à tentativa de citação por meio de oficial de justiça, no intuito de certificar a existência ou não da executada, é violar a lei, cerceando o seu direito ao devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da CR), de obter do Poder Judiciário a tutela adequada, justa, à sua pretensão.

III - **Agravo de Instrumento provido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento** ao agravo de instrumento, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que negava provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036342-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : J S M PRODUTOS E SERVICOS DE IMAGEM LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00031275320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DA EMPRESA. OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 224 DO CPC C.C. ART. 8º, III, DA LEI N.º 6.830/80.

I - Embora as tentativas de citação da empresa, pelo correio, no endereço então conhecido, tenham restado infrutíferas, a indicar possível dissolução irregular, certo é que se aplica ao caso o disposto no artigo 224 do CPC, à medida em que a citação por edital, prevista para as hipóteses do artigo 231 do CPC, e no artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6830/80, só tem lugar na execução quando esgotados todos os meios de localização do devedor. Nesse sentido, estabelece a Súmula 414 do E. STJ.

II - Para que seja possível o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios, necessário que haja prévia certidão de oficial de justiça atestando a dissolução irregular da empresa, em atenção ao disposto no artigo 135, inciso III, do CTN, de modo que, obstar que a exequente proceda à tentativa de citação por meio de oficial de

justiça, no intuito de certificar a existência ou não da executada, é violar a lei, cerceando o seu direito ao devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da CR), de obter do Poder Judiciário a tutela adequada, justa, à sua pretensão.

**III - Agravo de Instrumento provido.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento** ao agravo de instrumento, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que negava provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037223-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DROGARIA CANARIO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00250203720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DA EMPRESA. OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 224 DO CPC C.C. ART. 8º, III, DA LEI N.º 6.830/80.

I - Embora as tentativas de citação da empresa, pelo correio, no endereço então conhecido, tenham restado infrutíferas, a indicar possível dissolução irregular, certo é que se aplica ao caso o disposto no artigo 224 do CPC, à medida em que a citação por edital, prevista para as hipóteses do artigo 231 do CPC, e no artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6830/80, só tem lugar na execução quando esgotados todos os meios de localização do devedor. Nesse sentido, estabelece a Súmula 414 do E. STJ.

II - Para que seja possível o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios, necessário que haja prévia certidão de oficial de justiça atestando a dissolução irregular da empresa, em atenção ao disposto no artigo 135, inciso III, do CTN, de modo que, obstar que a exequente proceda à tentativa de citação por meio de oficial de justiça, no intuito de certificar a existência ou não da executada, é violar a lei, cerceando o seu direito ao devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da CR), de obter do Poder Judiciário a tutela adequada, justa, à sua pretensão.

**III - Agravo de Instrumento provido.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento** ao agravo de instrumento, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que negava provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038435-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038435-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ROBSON RODRIGO DE SOUZA  
ADVOGADO : EDUARDO POPAZOGLO PEREZ e outro  
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : ILENE PATRICIA DE NORONHA NAJJARIAN e outro  
AGRAVADO : BOLSA DE MERCADORIA E FUTUROS BMEF  
ADVOGADO : RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA e outro

AGRAVADO : B M E F BOVESPA S/A BOLSA DE VALORES MERCADORIAS E FUTUROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00194542820104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001111-81.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001111-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011118120104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.**

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004404-59.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.004404-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : FARID ABRAO JOSE

ADVOGADO : WELLINGTON DE LIMA ISHIBASHI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044045920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA. INTERESSE PROCESSUAL FULMINADO.**

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II-Falece à parte requerente o interesse processual, porquanto não demonstrada a necessidade da tutela jurisdicional pleiteada.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000628-73.2010.4.03.6125/SP  
2010.61.25.000628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : AVELINO DIAS DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00006287320104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

**AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO.**

1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos.
2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
3. Na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que a requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação.
4. Não se deve impedir o requerente de utilizar instituto processual especificamente previsto no artigo 844 do Código de Processo Civil, cujo fim se exaure em si mesmo, o qual não se confunde com medida cautelar preparatória de ação principal (art. 796 e seguintes), tampouco com cautelar de prestação de contas (art. 914), institutos jurídicos distintos entre si.
5. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
6. Inaplicável o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido formada a relação processual entre as partes.
7. Remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000078-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LIVRARIA FRANCESA SOCIEDADE DE INTERCAMBIO FRANCO BRASILEIRO  
LTDA  
ADVOGADO : ANA GISELLA DO SACRAMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218074120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

I - Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002948-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/99  
INTERESSADO : UNIMED DE CAPIVARI COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
No. ORIG. : 08.00.00000-1 2 Vr CAPIVARI/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.**

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

II - Deixando o Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Agravo legal improvido e multa fixada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim Nro 3802/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048093-86.1992.4.03.6100/SP  
96.03.010303-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : KRAFT FOODS BRASIL S/A  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.00.48093-4 6 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRD. INCONSTITUCIONALIDADE. ERRO. ACOLHIMENTO. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ocorrência de erro no v. acórdão ao reconhecer o direito da autora, ora embargante, de recolher o IRPJ (ano-base de 1991) pelo índice oficial da TRD.

2. Substituição da TRD pelo INPC como índice de correção monetária, tendo em vista o julgamento da ADIN nº 943/DF. Precedentes.

3. Incabível a condenação em honorários advocatícios em ação cautelar quando o pedido refere-se ao depósito dos valores a serem questionados na principal, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

4. Em sede cautelar, em que se busca medida de natureza provisória, com o fito de assegurar a eficácia do provimento definitivo, não há litígio e, portanto, não há que se falar em sucumbência, sendo incabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do STJ e desta Turma (STJ, 1ª Turma, Resp 277978/RJ; TRF3, 6ª Turma, Embargos de Declaração em AC nº 95.03.079197-9, AC 94.03.031734-5/SP).

5. No tocante à alegada omissão em relação à análise da não incidência da Lei nº 8.383/91 para o ano-base de 1991 sobre o Imposto de Renda Sobre o Lucro Líquido - ILL e sobre a Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, os embargos não merecem prosperar, uma vez que a decisão estende-se a todos eles.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064634-97.1992.4.03.6100/SP  
96.03.010304-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : KRAFT FOODS BRASIL S/A  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
SUCEDIDO : IAG INDUSTRIAS ALIMENTICIAS GERAIS S/A  
No. ORIG. : 92.00.64634-4 6 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRD. INCONSTITUCIONALIDADE. ERRO. OCORRÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Ocorrência de erro no v. acórdão ao reconhecer o direito da autora, ora embargante, de recolher o IRPJ (ano-base de 1991) pelo índice oficial da TRD.
2. Substituição da TRD pelo INPC como índice de correção monetária, tendo em vista o julgamento da ADIN nº 943/DF. Precedentes.
3. Ocorrência, também, de omissão quanto à inversão do ônus de sucumbência, razão pela qual, acrescenta-se ao voto embargado o seguinte trecho: "*Tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, os honorários advocatícios são fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, §3º, do CPC, em favor da parte autora*".
4. No tocante à alegada omissão em relação à análise da não incidência da Lei nº 8.383/91 para o ano-base de 1991 sobre o Imposto de Renda Sobre o Lucro Líquido - ILL e sobre a Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, os embargos não merecem prosperar, uma vez que a decisão estende-se a todos eles.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-53.1994.4.03.6100/SP  
97.03.052090-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria CRMV  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA e outros  
APELADO : SINDICATO DOS SERVIDORES DAS AUTARQUIAS DE FISCALIZACAO DO EXERCICIO PROFISSIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINSEXPRO  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outros  
No. ORIG. : 94.00.03600-0 3 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. FALTA DE INTERESSE. ART. 267, VI, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurindo a ausência de interesse processual da autora (art. 267, VI, CPC).

2. Com o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AC nº 97.03.052091-0, restou configurada a perda do objeto da presente cautelar.
3. Em razão do caráter instrumental da cautelar, não é possível a ocorrência de cumulação de verba honorária na ação principal e na ação cautelar.
4. Remessa oficial tida por interposta provida, para extinguir o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, CPC. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial tida por interposta, para extinguir o processo, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008421-03.1994.4.03.6100/SP  
97.03.052091-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária CRMV  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA e outros  
APELADO : SINDICATO DOS SERVIDORES DAS AUTARQUIAS DE FISCALIZACAO DO  
EXERCICIO PROFISSIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINSEXPRO  
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS  
No. ORIG. : 94.00.08421-8 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. DESERÇÃO NÃO CONFIGURADA. SINDICATO. LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. NATUREZA AUTÁRQUICA. CONCURSO PÚBLICO. OBRIGATORIEDADE.

1. No caso, o apelante (CRMV/SP) foi intimado a recolher as custas de preparo no prazo de 05 (cinco) dias, conforme disposto na Lei nº 9.289/96, o que foi providenciado, conforme guia juntada aos autos. O art. 14, II, da referida lei apenas afastou a regra do preparo imediato, insculpida no art. 511, *caput*, do CPC, determinando que o pagamento do preparo do recurso deverá ocorrer dentro do prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, fazendo-se, necessária, portanto, a intimação do apelante para tal providência.
2. Os sindicatos têm legitimidade extraordinária para a defesa dos direitos e interesses da categoria que representam, independentemente de expressa autorização, a teor do que dispõe o art. 8º, III, da Constituição Federal.
3. É pacífica a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da natureza jurídica de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional.
4. A Constituição Federal de 1.988 determinava em seu art. 39, *caput*, a instituição de regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. Em consonância, adveio a Lei nº 8.112, de 11/11/1990, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Cíveis da União, o qual aplica-se também aos servidores das autarquias federais. A partir da Medida Provisória nº 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões (art. 58).
5. Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do art. 58 da Lei nº 9.649/1998, entendendo como prejudicada a ação, no que concerne ao § 3º do referido artigo, haja vista a superveniência da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1.998, que alterando a redação do art. 39, *caput*, da CF, extinguiu a obrigatoriedade do regime jurídico único para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações.
6. Dessa forma, reafirmou-se a natureza autárquica dos conselhos de fiscalização profissional, sendo necessária, portanto, a realização de concurso público para a admissão de seu pessoal, conforme previsto na Constituição Federal. O fato de seus empregados submeterem-se ao regime disciplinado pela Consolidação das Leis do Trabalho não afasta a aplicação das regras do concurso público para o preenchimento de seu quadro de profissionais, conforme preceitua o art. 37 da CF.
7. Precedentes do E. STF, E. STJ e Cortes Regionais.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528114-53.1997.4.03.6182/SP  
1997.61.82.528114-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CRIACOES BORDAGE LTDA  
No. ORIG. : 05281145319974036182 2F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN).**

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.
3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal.
6. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904343-37.1996.4.03.6110/SP  
98.03.097278-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LEE PARTICIPACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : LADISAEI BERNARDO  
: JANAINA VASCONCELLOS DE GODOY  
SUCEDIDO : SUEDEN ADMINISTRACAO LTDA  
No. ORIG. : 96.09.04343-7 2 Vr SOROCABA/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510790-16.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.510790-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGROPECUARIA LAGOA DO ENCANTO LTDA  
: CARLOS EDUARDO MOURA DE SOUZA BARROS  
: ANA LUCIA FERRAZ DE CAMARGO DAHRUJ  
: ANA LUIZA FERRAZ DE CAMARGO SOUZA BARROS  
: CARLOS EDUARDO CAMARGO DE SOUZA BARROS  
No. ORIG. : 05107901619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN).**

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.
3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva

- citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
5. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal.
6. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0533363-48.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.533363-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ROBERTO JORGE CURY  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro  
APELADO : NICROTERM COMPONENTES TERMICOS IND/ E COM/ LTDA e outros  
: DACIO ANTONIO BAPTISTA DE AMORIM  
: ALCINO FERREIRA PUDO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05333634819984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO (ART. 475 DO CPC). NÃO CONHECIMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DCTF'S. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA.**

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
3. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.
4. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
6. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

7. Inocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que o feito não permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos, e nem restou configurada a desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AG n.º 200103000118270, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 14.11.2001, DJU 28.01.2002, p. 528; 3ª Turma, AC n.º 200903990314018, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, v.u., DJF3 CJ1 20.01.2010, p. 199.
8. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0540815-12.1998.4.03.6182/SP  
1998.61.82.540815-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONFECÇÕES EBONYS LTDA e outros  
: PAULO FERNANDO PEREIRA DE MORAES  
: MARIA AMELIA PEREIRA FIRMINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05408151219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO (ART. 475 DO CPC). NÃO CONHECIMENTO. RETIRADA DE SÓCIOS ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA.**

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN). Veja-se, a propósito: STJ, 2ª Turma, RESP 201808/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 07.08.2001, DJ, 29.10.2001; STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 453176/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 24.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 320).
3. Considerando-se que o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, e que a os sócios não mais exerciam os poderes de gerência ou de representação da empresa executada quando da dissolução irregular, há que se tê-los como partes ilegítimas para figurar no pólo passivo da execução.
4. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
5. Tratando-se de tributo cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte. Precedente: 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AC n.º 200661140053077, j. 10.04.2008, DJU 24.04.2008, p. 669.
6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
7. *In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

8. Inocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que o feito não permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos, e nem restou configurada a desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AG n.º 200103000118270, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 14.11.2001, DJU 28.01.2002, p. 528; 3ª Turma, AC n.º 200903990314018, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, v.u., DJF3 CJ1 20.01.2010, p. 199.
9. Remessa oficial não conhecida, agravo retido improvido e apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.018565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.131/134  
INTERESSADO : ELZA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027172-72.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.025897-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : ROCKWELL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA DIVISAO FUMAGALLI  
No. ORIG. : 93.00.27172-5 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES.

1. Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do CPC, cujos vícios não se encontram presentes na decisão ora embargada, que foi clara, expressa e coerente às questões fulcrais levantadas pelo embargante, não estando o Relator obrigado a analisar todos os argumentos e fundamentos normativos trazidos pelas partes, apenas os que julgar necessários à solução da controvérsia, mormente quando lastreados em orientações predominantes dos Tribunais Superiores.

2. Não há necessidade, na hipótese, de prequestionamento de dispositivos legais supostamente não apreciados pela decisão recorrida, haja vista que, tal como restou decidida a matéria, com enfreto da tese jurídica que a envolve, deu-se, na verdade, o prequestionamento implícito das regras suscitadas pela parte, o que *per se*, segundo orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é suficiente à admissão de outros recursos. A respeito: EREsp 155621/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/1999, DJ 13/09/1999, p. 37; AgRg no REsp 1219227/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 23/03/2011.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, tanto os ofertados pela União Federal como os manejados pelo contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004226-72.1994.4.03.6100/SP  
1999.03.99.062283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A  
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO  
: SILVANA GAZOLA DA COSTA PATRÃO LAZAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.498/503vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
No. ORIG. : 94.00.04226-4 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL SANÁVEL PELA VIA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Ocorrência de erro material sanável pela via dos embargos de declaração. Ao esclarecer o voto que o sigilo, à luz do art. 38 da Lei nº 4.595/65, compreendia a divulgação dos dados, e não o seu exame por parte do Fisco em procedimento administrativo de fiscalização, equivocadamente se referiu ao § 4º do mesmo dispositivo legal, quando na verdade pretendia se referir ao *caput*, c.c § 5º do dispositivo.

2. O acórdão apreciou a matéria à luz dos dispositivos legais e constitucionais pertinentes.

3. Sanado o erro material, verifica-se ter sido a decisão devidamente fundamentada, apreciado e decidido a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, não ficou demonstrada a existência de vícios elencados no art. 535, I e II do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092898-23.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.092898-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : INCUBADORA BRASSIDA LTDA  
ADVOGADO : ILDEU DE CASTRO ALVERENGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.00007-3 2 Vr TUPA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. FALTA DE PROVA INEQUÍVOCA A AFASTÁ-LA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

1. Cabe à apelante trazer, em sede de embargos à execução fiscal, prova inequívoca suficiente para afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo.
2. A apelante sustentou que a autuação fiscal que originou o débito exequendo seria indevida; no entanto, não foi produzida qualquer tipo de prova a respeito. A parte interessada, a quem cabe o ônus probatório, sequer diligenciou a juntada de cópias da Certidão da Dívida Ativa, dos demonstrativos anexos e da petição inicial do feito executivo.
3. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.
4. Tratando do prazo decadencial, dispõe o art. 173 do Código Tributário Nacional que O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
5. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
6. Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.
7. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*
8. Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.
9. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Finsocial, constituído mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal do contribuinte ocorrida em 26.03.1991.
10. A executada ingressou com Pedido de Parcelamento dos Débitos, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.
11. Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, tendo sido excluído do programa. Descumprido o referido acordo, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*
12. Portanto, quando do ajuizamento da execução fiscal, em 1996, o débito não se encontrava prescrito pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN.
13. À minguia de impugnação, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
14. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0529696-88.1997.4.03.6182/SP  
1999.03.99.111466-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TECHNORO COML/ INDL/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS OLIVAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.05.29696-0 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPI. SERVIÇOS DE COMPOSIÇÃO E IMPRESSÃO GRÁFICA. NÃO INCIDÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR Nº 116/2003. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A empresa apelada tem como atividade a produção de etiquetas monotipadas, por encomenda de terceiros, conforme demonstram as amostras presentes nos autos. Tais etiquetas são personalizadas, já que reproduzem as marcas, nomes comerciais, os sinais de propaganda daqueles que encomendam tal serviço.
2. A Lei Complementar n.º 116/2003, no art. 1º, § 2º, determina que os serviços constantes da lista anexa à lei não estão sujeitos a incidência de IPI e ICMS. Com efeito, os serviços de "composição gráfica, fotocomposição, clicheria, zincografia, litografia, fotolitografia" estão arrolados na referida lista.
3. A jurisprudência é pacífica com relação a essa matéria, ainda quando regulada pelo Decreto-Lei n.º 406/68 que continha, no art. 8º, § 1º, a mesma disposição presente na Lei Complementar n.º 116/2003.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011781-67.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.011781-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : EDITORA ATICA S/A  
ADVOGADO : PATRICIA RIOS SALLES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE OPERAÇÕES DE HEDGE. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020591-31.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.020591-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RHODIA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : PAULO AKIYO YASSUI

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES À LUZ DOS PRECEDENTES FIXADOS NO STJ EM SEDE DE RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL QUE SE EMPRESTA AO ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1- O Art. 535 do CPC, tal como o restante das normas processuais em vigor, pugna por interpretação voltada à satisfazer os anseios perseguidos pela Constituição Federal, notadamente o postulado da celeridade, sem se descurar, por óbvio, dos demais princípios relativos ao processo, notadamente o contraditório e ampla defesa.

2- Nessa toada, impõe-se, excepcionalmente, ampliar a matéria cognoscível em sede de embargos de declaração, sobretudo em relação às questões pacificadas através dos recursos representativos da controvérsia e submetidos à repercussão geral, a afim de que, desnecessariamente, os autos não retornem a esta E. Turma para reapreciar matéria cuja disceptação já se encontra dirimida nos Tribunais de Superposição.

3- Sob o enfoque da economia processual e da efetividade do processo, o STJ já teve oportunidade de afastar a interpretação formal e estanque do art. 535 para enquadrá-lo em uma ordem jurídico-processual dotada de mecanismos voltados à celeridade da prestação jurisdicional Precedente: REsp 970190/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 15/08/2008.

4- É de se considerar inconstitucional o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, sendo certo que o recolhimento do PIS deveria ser feito considerando o conceito de base de cálculo - faturamento - de que trata o 2º, "caput", da Lei Complementar nº 70/91.

5- Embargos de declaração acolhidos, conferindo-lhes efeitos excepcionalmente infringentes. Agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, dando-lhes efeitos excepcionalmente infringentes para ajustar o v. acórdão aos precedentes do STF submetidos à repercussão geral, para negar, em face disso, provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, bem como julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029595-92.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.029595-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : RMC S/A SOCIEDADE CORRETORA  
ADVOGADO : RICARDO DE SANTOS FREITAS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. EMPRESA CORRETORA. ISENÇÃO. ART. 11, LC 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. ARTS. 2º e 3º, caput e §§ 5º e 6º. APLICABILIDADE. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/02/1999.**

1. Muito embora a Cofins tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresse da Constituição, à lei complementar.
2. Sendo assim, tendo em vista que a Lei n. 9.718/98 prevê a incidência da Cofins sobre o faturamento da pessoa jurídica, independente do tipo de atividade por ela exercida, conclui-se que a isenção do art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar n. 70/91, foi revogada, conforme se depreende do art. 3º, §§1º, 5º e 6º, da referida lei ordinária.
3. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às empresas corretoras, como é o caso da autora, o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3º, nos termos do RE 357.950.
4. Em suma, as corretoras não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, *caput* e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).
5. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.
6. Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.
7. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031146-10.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.031146-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ACISA INCORPORACOES LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - DESAPROPRIAÇÃO - TÍTULO DA DÍVIDA AGRÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - EXTENSÃO AO TERCEIRO POSSUIDOR - IMPOSSIBILIDADE.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. A regra de imunidade prevista no artigo 184 parágrafo da Constituição Federal, não pode ser aplicada ao terceiro adquirente dos Títulos da Dívida Pública, porquanto este além de não ser o destinatário da norma constitucional ainda realiza negócio estranho à reforma agrária.
3. Caso fosse atendido o pleito da impetrante ocorreria desvirtuamento dos princípios indenizatórios aplicáveis à desapropriação, em claro amparo a negócio particular e absolutamente estranho ao instituto mencionado.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria trazida aos autos .
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043079-77.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043079-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SISGRAPH LTDA  
ADVOGADO : RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES À LUZ DOS PRECEDENTES FIXADOS NO STJ EM SEDE DE RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL QUE SE EMPRESTA AO ART. 535 DO CPC.

1- O Art. 535 do CPC, tal como o restante das normas processuais em vigor, pugna por interpretação voltada à satisfazer os anseios perseguidos pela Constituição Federal, notadamente o postulado da celeridade, sem se descuidar, por óbvio, dos demais princípios relativos ao processo, notadamente o contraditório e ampla defesa.

2- Nessa toada, impõe-se, excepcionalmente, ampliar a matéria cognoscível em sede de embargos de declaração, sobretudo em relação às questões pacificadas através dos recursos representativos da controvérsia e submetidos à repercussão geral, a afim de que, desnecessariamente, os autos não retornem a esta E. Turma para reapreciar matéria cuja discepção já se encontra dirimida nos Tribunais de Superposição.

3- Sob o enfoque da economia processual e da efetividade do processo, o STJ já teve oportunidade de afastar a interpretação formal e estanque do art. 535 para enquadrá-lo em uma ordem jurídico-processual dotada de mecanismos voltados à celeridade da prestação jurisdicional Precedente: REsp 970190/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 15/08/2008.

4- É de se considerar inconstitucional o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, sendo certo que o recolhimento do PIS e da COFINS deveria ser feito considerando o conceito de base de cálculo - faturamento - de que trata o 2º, "caput", da Lei Complementar nº 70/91 e a Lei nº 9.715/98, respectivamente.

5- Embargos de declaração acolhidos, conferindo-lhes efeitos excepcionalmente infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, dando-lhes efeitos excepcionalmente infringentes para ajustar o v. acórdão aos precedentes do STF submetidos à repercussão geral, para negar, em face disso, provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000012-32.1999.4.03.6110/SP  
1999.61.10.000012-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : JULIO JULIO E CIA LTDA e outro  
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.508/511v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO PRESENTE - EFEITO INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. Omissão em relação à análise da pretensão em face da impetrante J.J Construção e Empreendimento. De rigor a integração do acórdão neste aspecto.
2. Quanto às alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para análise da pretensão em face da impetrante J.J Construção e Empreendimento. Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-65.1999.4.03.6110/SP  
1999.61.10.002202-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA filial  
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.388/391v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA e outros  
: CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA filial  
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outro  
INTERESSADO : CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA filial  
: CIPATEX SINTETICOS VINILICOS LTDA  
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
SUCEDIDO : CIPATEX FELTROS SINTETICOS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040806-73.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.040806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : METALURGICA POLLIO LTDA  
ADVOGADO : LUIZ RICCETTO NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1588/1592v  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000746-52.1995.4.03.6100/SP  
2000.03.99.074158-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TERMOMEKANCA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : JAMES MOREIRA FRANCA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 95.00.00746-0 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRABALHO E PROCESSUAL CIVIL. AUTUAÇÃO. JORNADA DE TRABALHO SUPERIOR AO PERÍODO DE 8 (OITO) HORAS DIÁRIAS. LEGALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DESATENDIDO.

1. Houve extrapolação da jornada normal de trabalho, fato esse incontroverso. A parte autora não comprovou que comunicou à autoridade competente sobre a existência de necessidade imperiosa que justificaria a jornada extraordinária.
2. O autor simplesmente alegou ter ocorrido necessidade imperiosa motivada por força de serviços inadiáveis sem todavia provar o fato constitutivo do seu direito.
3. Precedente: TRF1, Rel. Juiz Federal Mark Ishida Brandão (convocado), Oitava Turma, AC199738000428320, DJ 26/06/2009

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012808-51.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.388/395  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO RAMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021458-87.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Instituto Presbiteriano Mackenzie  
ADVOGADO : MARCO AURELIO VITORIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. PRORROGAÇÃO DE PRAZO. MULTA INCABÍVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Após a importação de bens consistentes em equipamentos técnicos, por empréstimo, através do regime de admissão temporária, com vencimento previsto em 5/1/2000, o impetrante formulou pedido de prorrogação por mais 60 dias, em 28/12/1999, portanto, tempestivamente, não tendo a Receita Federal se manifestado a respeito.
2. Em 29/2/2000, houve nova solicitação de prorrogação de prazo, que foi considerada intempestiva, em 8/6/2000, pela autoridade fiscal, que propôs ainda a intimação do contribuinte para a apresentação de comprovante do recolhimento da multa prevista no art. 521, inc. II, alínea "b", do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto 91.030/85.
3. Tendo em vista que a própria autoridade reconheceu o deferimento tácito da primeira solicitação, o segundo pedido foi tempestivo e deveria ter sido analisado, cabendo, mesmo em caso de indeferimento, com a devida intimação da parte, apenas as providências do art. 307, §7, do Regulamento Aduaneiro, e não a execução do Termo de Responsabilidade, com a cominação de multa, como ocorreu no caso vertente. Precedentes.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033672-13.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.033672-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : PAULO CSEH  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. LITISPENDÊNCIA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-58.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.002434-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : CLINICA RASKIN LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. SUS. CONVÊNIO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. CONVERSÃO DOS VALORES DE CRUZEIRO REAL PARA REAL. FATOR: CR\$ 2.750,00. ILEGALIDADE LIMITADA A NOVEMBRO DE 1999. RESOLUÇÃO 175 DO CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE. APLICAÇÃO APENAS DO PERCENTUAL DE 25% A QUE SE REFERE A PORTARIA 2.277/95 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. EXEGESE DO ART. 26 DA LEI 8080/90.

- 1- Ainda que a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos pudesse ser ventilada no caso sob apreciação, o percentual de 25% para recomposição da tabela dos SUS fixado na Portaria 2.277/95 do Ministério da Saúde, por si só, mostra-se apto a preservar a equivalência das obrigações.
- 2- O STJ, em semelhante precedente, decidiu pela sucumbência mínima da demandada, impondo a condenação do autor em custas e honorários advocatícios (*AgRg no REsp 859.909/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 10/09/2010*).
- 3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003877-44.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.003877-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TEMPO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IR E CSLL. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS À COFINS. ATO DECLARATÓRIO COSIT 23/99. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. O ato declaratório COSIT 23/99 encontra seu fundamento não só na Lei n.º 9.718/98, mas também na Lei n.º 9.316/96 que determina expressamente, em seu artigo 1º, a impossibilidade de deduzir a CSLL para determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo.
2. Ao determinar a impossibilidade de se deduzir o valor correspondente até 1/3 (um terço) da COFINS efetivamente paga da base de cálculo da CSLL, o AD n.º 23/99 apenas deu cumprimento as determinações legais citadas. Precedentes.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004308-69.2000.4.03.6108/SP  
2000.61.08.004308-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : Justica Publica

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO ENTRE O FUNDAMENTO DO VOTO E SUA CONCLUSÃO. OMISSÕES NÃO CONFIGURADAS.

1- a contradição a que alude o art. 535 do CPC pressupõe a existência de incongruência entre as premissas que alicerçam o pedido, acarretando incompatibilidade lógica entre os requisitos essenciais do provimento jurisdicional a que se refere o art. 458 do CPC.

2- Os itens 5 e 16 da ementa destoam do julgamento realizado nesta E. Turma, sendo de rigor sua alteração de modo que fique consignado o provimento parcial da apelação do MPF, além do posicionamento majoritário no sentido de que a decisão nesta ação civil pública produz efeitos em todo território nacional.

3- Provido o apelo do Ministério Público Federal para ampliar a eficácia da sentença para todo território nacional, também há de ser provida parcialmente a remessa oficial pelo mesmo fundamento, a teor da aplicação analógica do art. 19 da Lei 4.717/65.

4- Inobstante o acórdão não tenha enumerado os preceitos relativos à defesa do meio ambiente, é certo, por outro lado, que manejou a questão de maneira coerente com suas premissas ao constatar que o contingenciamento de recursos não impede a tomada de outros financiamentos destinados ao saneamento básico.

5- A questão foi suficientemente fundamentada na ausência de comprovação de que o contingenciamento de recursos deu azo a desequilíbrios ecológicos, bem como a qualquer outro risco de dano ao meio ambiente.

6- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios a fim de que o item 5 e 16 da ementa sejam retificados de modo que neles fique consignado o parcial provimento da apelação do MPF e da remessa oficial, externando o posicionamento majoritário desta E. 6ª Turma no sentido de que a decisão proferida nesta ação civil pública produz efeitos em todo território nacional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002039-  
36.2000.4.03.6115/SP  
2000.61.15.002039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ITAPUA SAO CARLOS TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021022-71.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.021022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187/189  
INTERESSADO : MARIANA KUMIE TANAKA  
ADVOGADO : WALDEMIR SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
INTERESSADO : HATSUTA INDL/ S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025262-11.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.025262-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CENTRO DE PLANEJAMENTO FAMILIAR SAO PAULO LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CITAÇÃO VIA MANDADO COLETIVO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049041-92.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.049041-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MOMOE IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00490419220004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar débito exequendo; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento do feito mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão emitida pelo Sr. oficial de justiça.

4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051225-21.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.051225-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GRAFICA ADRI LIMITDA  
No. ORIG. : 00512252120004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA**

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".
2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.
3. Legalidade da intimação realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei nº 11.033/04, devido à aplicação do princípio *tempus regit actum*.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0074537-26.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.074537-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MOMOE IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00745372620004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar débito exequendo; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva

do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento do feito mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão emitida pelo Sr. oficial de justiça.

4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0078923-02.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.078923-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MOMOE IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00789230220004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE.**

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar débito exequendo; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento do feito mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão emitida pelo Sr. oficial de justiça.

4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032709-35.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.032709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/93  
INTERESSADO : TRW DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO DE MOURA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.07918-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004922-07.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.004922-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CINDERELA IND/ E COM/ DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO MARTINS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00311-8 A Vr SUMARE/SP  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE COMPENSAÇÃO. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a excipiente alega que efetuou a compensação dos débitos de Cofins ora em cobro com créditos reconhecidos judicialmente, nos autos da ação ordinária nº 94.0605284-9, a título de Finsocaf, naquilo que excedeu à alíquota de 0,5%, sem trânsito em julgado quando da apresentação da defesa.
4. *In casu*, tal alegação não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada, aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.
5. Inocorrência de nulidade aferível de plano, de sorte a fulminar o título executivo extrajudicial. Precedentes.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015931-63.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.015931-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.57/59v  
INTERESSADO : ALDECIR LUIS GHISINI e outro  
: IARA REGINA MARANI GHISINI  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA CENTEIO DE ARAUJO  
INTERESSADO : IVANIR NUNES PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00155-2 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037796-15.1995.4.03.6100/SP  
2001.03.99.021043-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OXITENO S/A IND/ E COM/ e outro  
: OXITENO NORDESTE S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : CLARICE BRONISLAVA ROMEU LICCIARDI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.37796-9 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do

CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057688-36.1997.4.03.6100/SP  
2001.03.99.024733-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL GRUPO ITAU e outro  
: BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI  
: RENATA TORATTI CASSINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.57688-4 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PIS. EC Nº 17/97. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Em 29/09/2010, o E. Órgão Especial desta Corte, por maioria, julgou improcedente a arguição de inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 17/97, nos autos da Apelação Cível 2005.03.99.047020-5/SP, de relatoria do Des. Fed. Carlos Muta, de sorte que restou afastada a alegada violação aos princípios constitucionais da irretroatividade e anterioridade.
2. Dessa forma, ressalvado o entendimento pessoal, é de ser aplicada à hipótese *sub judice* a interpretação naqueles autos firmada, por força do efeito vinculante da decisão em apreço, nos termos do disposto nos arts. 121 c.c 176, caput, do Regimento Interno desta Corte.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0749789-  
63.1985.4.03.6100/SP  
2001.03.99.032175-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA PAULISTA DE FERTILIZANTES massa falida  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVA TRAMONTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
SINDICO : LUIS HENRIQUE SILVA TRAMONTE  
No. ORIG. : 00.07.49789-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002227-40.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.002227-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO SERGIO FARIA BERRINGER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. TRD COMO JUROS DE MORA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014083-98.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.014083-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI  
: RITA DE CASSIA ANDRADE M PEREIRA DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.245/248v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-  
QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, merecem acolhimento os embargos de declaração. Diante da aptidão dos embargos de declaração para sanar o apontado equívoco no *decisum*, conforme jurisprudência do C. STJ (Resp. 32.403-1-RJ-Edcl, DJU 27.09.93 e Resp. 9.977-SP-Edcl, DJU 03.08.92), passa a ementa do acórdão a figurar nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS - IRPJ - APLICAÇÕES FINANCEIRAS - INCIDÊNCIA.

1. A característica da cooperativa e o traço que a distingue das demais sociedades consiste na ausência de finalidade lucrativa.
2. Não obstante a ausência do intuito lucrativo, é certo o exercício de atividade econômica pela cooperativa e nesses moldes estão seus atos sujeitos à tributação.
3. As operações das cooperativas com não associados, tais como as aplicações financeiras, sujeitam-se à tributação. Súmula 262 do C. STJ."

Por conseguinte, o primeiro parágrafo do voto passa a constar da seguinte forma: "Cuida a demanda da questão relativa à pleiteada isenção fiscal do IRPJ incidente sobre as receitas obtidas por meio de aplicações financeiras realizadas pelas cooperativas."

2. Quanto à argumentação remanescente, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-19.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.031503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : VIVO S/A  
ADVOGADO : ALINE LÍCIA KLEIN  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.3122/3126v  
INTERESSADO : SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : ALEX SANDRO SARMENTO FERREIRA e outro  
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
INTERESSADO : Telefonica Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS

INTERESSADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : INTELIG TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON MARTINS DA SILVA  
INTERESSADO : BCP S/A  
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUCEDIDO : TELESP CELULAR S/A

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005496-75.2001.4.03.6104/SP  
2001.61.04.005496-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : QUEBECOR WORLD SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PAPEL PARA FABRICAÇÃO DE CAPAS DE LIVROS. ART. 150, VI, "d", CF. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. A Constituição Federal, por razões de interesse nacional, visando garantir as liberdades de expressão e opinião e o direito à informação, bem como incentivar a divulgação da cultura e o desenvolvimento da educação, dotou os livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão de imunidade, no que concerne aos impostos, nos seguintes termos.
2. A citada imunidade refere-se ao papel destinado à impressão de livros, abrangendo, portanto, o papel destinado à confecção das capas dos mesmos, como no caso em espécie. Precedentes.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003635-42.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.003635-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : GRECOL COM/ DE COURO LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI  
ADVOGADO : ADRIANA DIAFERIA  
APELADO : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil  
ADVOGADO : HEBERTO DA SILVA MENDANHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. LEGITIMIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO EM VALOR FIXO.

1- Contribuição ao SEBRAE. Contribuição de intervenção no domínio econômico. Legitimidade.

2- O art. 543-B, ao regulamentar o instituto da repercussão geral, não impediu o julgamento dos processos nos quais se discutem as matérias submetidas à repercussão geral, obstando, tão somente, a subida do recurso extraordinário ao C. STF.

3- Revela-se ínfimo o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 2.589,39), neste específico caso, considerando que tal valor será repartido entre quatro litisconsortes passivos.

4- A fixação dos honorários advocatícios há de observar os limites do artigo 20, §3º, do CPC, para a justa remuneração do trabalho do advogado, pelo que, na hipótese, impõe-se majorar o valor arbitrado na sentença para R\$ 1.000,00, a ser repartido entre os réus, a fim de se evitar uma pífia remuneração ao trabalho do patrono vencedor da causa, devendo-se considerar ainda a prudência, o bom senso e a razoabilidade que integram o conceito de equidade (a que alude o § 4º do citado art. 20 do CPC) utilizado nas ações em que inexiste condenação, já que, por outro lado, a ação não é de grande complexidade, tampouco houve demanda excessiva de trabalho por parte dos profissionais envolvidos neste litígio.

5- Agravos legais da Autora a que se nega provimento. Recurso da ABDI provido para majorar os honorários advocatícios.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da parte autora, bem como dar provimento ao recurso da ABDI para majorar a verba honorária ao importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), a ser repartido entre os réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004728-22.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.004728-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/106v  
INTERESSADO : FCIA UNIVERSO LTDA  
No. ORIG. : 00047282220014036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001499-33.2001.4.03.6121/SP  
2001.61.21.001499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CHB COMERCIAL HIDRAULICA E BORRACHAS LTDA  
PARTE RE' : ALFREDO MARTINS MARQUES e outros  
: MARIA PAIS MARTINS  
: ADALBERTO BARBOSA HORTA  
: MARCOS ANTONIO SUKORSKI  
: ALCEU CAMARA DE SOUZA

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. POSSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.
6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012203-90.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.012203-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BIGBURGER SAO PAULO LANCHONETES LTDA

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLAÇÃO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO

1. O marco inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O marco final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Inaplicabilidade, ao caso, da súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-79.2001.4.03.6182/SP  
2001.61.82.005215-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO  
ADVOGADO : RENATO MAZZAFERA FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - OPOSIÇÃO ANTERIOR À LEI 11.382/06 - REJEIÇÃO LIMINAR

1. O artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, e o art. 737 do CPC, hoje revogado pela Lei nº 11.382/2006, determinavam a necessidade de garantia do juízo para a admissão dos embargos à execução. Aplicação desta regra ao

caso por força do princípio "tempus regit actum", visto terem sido os embargos ajuizados anteriormente à vigência da Lei revogadora. Precedentes do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal.

2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-94.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.023189-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MAFERSA S/A  
ADVOGADO : LILIAN APARECIDA FAVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : MARTA DA SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.09156-4 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. CARÁTER SATISFATIVO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último.
2. O pedido de compensação é incompatível com a ação cautelar, que não se presta para antecipar ou satisfazer o provimento da sentença que foi submetida à apelação, restando inadequada a via eleita, haja vista a sua natureza meramente instrumental. Precedentes.
3. No tocante à verba honorária, entendo que esta deve ser fixada no patamar de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado do débito consolidado, de acordo com a jurisprudência desta C. Sexta Turma, em hipóteses semelhantes.
4. Apelação do requerido improvida e apelação da requerente parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do requerido e dar parcial provimento à apelação da requerente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044619-97.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.023190-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MAFERSA S/A  
ADVOGADO : LILIAN APARECIDA FAVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.44619-2 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM O EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. A adesão a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável da dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de ação veiculado nestes autos que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação - falta de interesse processual.
2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. No tocante à verba honorária, entendo que esta deve ser fixada no patamar de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado do débito consolidado, de acordo com a jurisprudência desta C. Sexta Turma, em hipóteses semelhantes.
5. Apelação do réu improvida e apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044656-27.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.044148-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : METALURGICA DISPLAY LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
: SANDRA AMARAL MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.355/365v  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.44656-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009365-24.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.009365-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : BERTIN LTDA  
ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029785-50.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.029785-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.334/337v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - HONORÁRIOS  
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, CPC.

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimento os embargos de declaração.
2. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-78.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.007421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : RIBRAFER ESTRUTURAS METALICAS LTDA -ME  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - REFIS - CAUSA INTERRUPTIVA - SELIC - EXIGIBILIDADE

1. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Ademais, a adesão ao REFIS configura interrupção do prazo prescricional.
2. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores do principal, objeto da execução fiscal.
3. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa, integrando a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez e certeza.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011468-83.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.011468-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : BEBIDAS FERRARI LTDA  
ADVOGADO : BEATRIZ MARTINHA HERMES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA EM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS SOB A ÉGIDE DA LC 07/70. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO APTO A MACULAR O V. ACÓRDÃO.

- 1- Omissão a respeito da impossibilidade de correção monetária na base de cálculo do PIS (semestralidade) regido pela LC 07/70. Precedentes do STJ

- 2- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 3- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 4- A norma veiculada no art. 170-A do CTN não faz parte do objeto desta ação, razão pela qual não há falar-se em omissão de questões não suscitadas pela parte autora em seu pedido inicial, sob pena de violação ao princípio da demanda.
- 5- Embargos do Autor acolhidos. Embargos da União Federal rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União Federal e acolher os ofertados pelo Autor para reconhecer a impossibilidade de correção monetária na base de cálculo do PIS regida pela LC 07/70, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-66.2002.4.03.6111/SP  
2002.61.11.000048-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : CASA DE MASSAS ZARATTINI LTDA -ME  
ADVOGADO : JURANDYR ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : MARCOS SOARES RAMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE DAS RÉS PELO PAGAMENTO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DECISÃO RECORRIDA APOIADA EM PRECEDENTE DO STJ.

- 1- A condenação da ANEEL ao pagamento da verba honorária constitui ônus da sucumbência, considerando que havia interesse de agir quando ajuizada a ação em face das rés - CPFL, ANEEL e União Federal. Para que ficasse isenta de tal condenação, deveria ter sido acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, o que não ocorreu.
- 2- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.
- 3- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002675-43.2002.4.03.6111/SP  
2002.61.11.002675-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : IND/ DE ALIMENTACAO MONJOLINHO LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE CONHECIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

- 1- O agravo legal da União Federal inova em sede recursal na medida em que a decisão recorrida não apreciou a aplicação art. 170-A do CTN. Recurso parcialmente conhecido.
- 2- O STJ, ao reafirmar sua jurisprudência, após breve dissenso entre seus membros, firmou entendimento, em sede de recurso representativo da controvérsia, no sentido da aplicação, na compensação tributária, da lei vigente à época da propositura da demanda, em total sintonia com a decisão ora impugnada. (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)
- 3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 5- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 6- Agravo legal da União parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido, bem como o recurso do Impetrante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do impetrante e conhecer parcialmente do agravo legal da União Federal e, por maioria, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-78.2002.4.03.6113/SP  
2002.61.13.002142-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : RUBENS CALIL  
ADVOGADO : RUBENS CALIL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160/165v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028535-27.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.028535-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : QUIMICA FABRIL INDARP LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITOS INFRINGENTES - RECEBIMENTO - AGRAVO LEGAL - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO - MULTA.

1 - Embargos de declaração recebidos como agravo legal, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se, para tanto, o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF (AI 740475 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/04/2010, DJe-091 DIVULG 20-05-2010 PUBLIC 21-05-2010 EMENT VOL-02402-08 PP-01698).

2 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

3 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou, a exemplo da sucumbência, que restou fixada com base no artigo 21, parágrafo único, do CPC, não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Nesse sentido: AgRg no Ag 1323223/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 22/02/2011.

4- Embargos de declaração recebidos como agravo legal, improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os presentes embargos de declaração como agravo legal, para negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035680-02.1996.4.03.6100/SP  
2003.03.99.010129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.327/330º  
INTERESSADO : SYNTECHRON PANAMBY IND/ COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : ELOI PEDRO RIBAS MARTINS e outro

No. ORIG. : 96.00.35680-7 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO- HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - OMISSÃO - PRESENTE.

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes.
2. Os honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. No presente caso, de rigor a inversão dos ônus da sucumbência.
3. Honorários advocatícios arbitrados conforme o disposto no art. 20, § 4º do CPC. Fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), devidos à União Federal, na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.
4. Embargos de declaração acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008847-97.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.008847-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : AMESTRA ASSOCIACAO EM MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO S/C  
LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. COFINS. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO ÀS SOCIEDADES CIVIS. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

- 1- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.
- 2- Sendo regular a exigência da referida exação às sociedades civis prestadoras de serviço, prejudicadas as demais questões referentes à compensação e à prescrição.
- 3- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019253-  
80.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019253-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGANTE : AGASSETTE COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/148v  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032609-45.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.032609-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : LARK S/A MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.296/304v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034803-18.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.034803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : ASSOCIACAO DAS ADMINISTRADORAS DE BENS IMOVEIS E CONDOMINIOS  
DE SAO PAULO AABIC

ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/178v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - PARCIAL ACOLHIMENTO - APRECIÇÃO DE AGRAVO RETIDO.

1. Presente a omissão apontada, merecem parcial acolhimento os embargos de declaração.
2. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para corrigir omissão no tocante à falta de apreciação do agravo retido, o qual se considerou prejudicado porquanto a matéria nele abordada foi devidamente analisada na fundamentação do voto por ocasião do julgamento da apelação.
3. Quanto às demais questões trazidas, inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso, em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008962-76.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.008962-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : AUTO POSTO CAMBORIU LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO SANTO ANDRE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - IRPJ - POSTOS DE REVENDA DE COMBUSTÍVEIS - LUCRO PRESUMIDO - BASE DE CÁLCULO: RECEITA BRUTA DE VENDAS

1. Ao descumprir a obrigação acessória prevista no artigo 205, *caput* e §2º do Decreto nº 1.041/94, sujeitou-se, o embargante, ao lançamento de ofício do IRPJ, apurado por arbitramento.
2. A base de cálculo prevista na sistemática do IRPJ por lucro presumido (artigo 14, §1º, alínea "a", da Lei 8.541/92) consiste na receita bruta de vendas, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (§ 3º do mesmo artigo).
3. Regularidade da multa punitiva aplicada às empresas optantes pelo regime de lucro estimado, exaço respaldada no inciso V do art. 97 do CTN e no princípio da legalidade tributária.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da matéria trazida aos autos.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027744-24.2003.4.03.6182/SP  
2003.61.82.027744-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : GILGAL REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00277442420034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS. CABIMENTO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002807-65.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.002807-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : CRISTIANNE MARIA CARVALHO FORTES MILLER  
APELADO : ADVANTA SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS E CSLL. LEI Nº 10.833/03. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025949-98.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.025949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : NILTON JOSE VAMPEL e outros  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.87/90v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : NELSON AUDIZIO VAMPEL  
: ODILON ANTONIO CAMARGO DA SILVA  
: MANOEL MESSIAS BATISTA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030507-16.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.030507-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE  
SAO PAULO  
ADVOGADO : ALEXANDRE CESTARI RUOZZI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.412/415  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031762-09.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.031762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : LUCCHI LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TADEU HATSCHBACH e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.192/194  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032024-56.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.032024-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : CPX CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS E CSLL. LEI Nº 10.833/03. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-29.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.001373-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : MANUEL GOMES SANTANA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009720-51.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.009720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro  
SUCEDIDO : TRANSPORTADORA ATLANTICA LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA -PAGAMENTO DO CRÉDITO - FATO SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - HONORÁRIOS INDEVIDOS

1. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.
2. À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios porquanto presente o interesse processual da embargada no momento do ajuizamento da execução fiscal e já incluídos no encargo do D.L. nº 1.025/69, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010720-86.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.010720-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : JOSE EDIVALDO RABELO FRAGA  
ADVOGADO : ALEXSANDRA REIS DOS SANTOS MEDEIROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FUNDACAO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL FENCO  
ADVOGADO : OSMILTON ALVES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. RESGATE DE PLANO DE APOSENTADORIA PRIVADA EM RAZÃO DE DESLIGAMENTO DO EMPREGO. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DECISÃO RECORRIDA APOIADA EM PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

- 1- Em relação à Lei nº 7.713/88, não se há falar em isenção da exação sobre o resgate do plano de previdência privada formado pelas contribuições do empregador, porquanto as contribuições vertidas sob a égide da referida lei (art. 6º) já eram isentas do imposto de renda, sendo correta a tributação quando de seu resgate.
- 2- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.
- 3- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014096-77.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.014096-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : KARCHER IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. SUJEITO À SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO.

- 1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 3- No que tange ao agravo interposto pela impetrante também não merece acolhida, uma vez que a decisão impugnada está fundada em precedentes do STJ.
- 4- Agravo legal da União Federal e da impetrante improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da impetrante e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014146-06.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.014146-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METALURGICA CIDADE NOVA LTDA  
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL DA UNIÃO FEDERAL NÃO CONHECIDO. RAZÕES DISSOCIADAS. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO JÁ EFETUADA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- O recurso manejado pela União Federal traz razões inteiramente dissociadas daquelas utilizadas para fundamentar a decisão recorrida, impedindo a sua apreciação, ante a ausência de regularidade formal.
- 2- A situação tratada na espécie não encontra similitude com a súmula 213 na medida em que o contribuinte postula a convalidação de compensação já efetuada, amoldando-se à hipótese de outra súmula (nº 460) de cuja redação se extrai a impossibilidade de impetração de mandado de segurança veiculando tal pretensão.
- 3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4- Agravo legal da União Federal não conhecido. Recurso do Impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal da União Federal, bem como negar provimento ao recurso do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015738-85.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.015738-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : COLEGIO COSMOS DE PAULINIA S/C LTDA  
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. EXCLUSÃO. ENSINO FUNDAMENTAL. RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.034/2000. FATO SUPERVENIENTE. ART. 9º, INCISOS XV e XVI. NOVA EXCLUSÃO DO REGIME. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS EM NOME DA EMPRESA E DO SÓCIO COM MAIS DE 10% DO CAPITAL.**

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).
2. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º. Portanto, utilizou o legislador um critério qualitativo, referente à espécie de atividade da empresa, e não apenas um critério quantitativo, a receita bruta, admitindo-se, assim, que a lei tributária pode discriminar por motivo extrafiscal, ramos de atividade econômica.
3. No caso vertente, a autora tem por objeto a exploração do ramo de escola, compreendendo as atividades de prestação de serviços de ensino na educação fundamental. Através do Ato Declaratório nº 128.320, de 09/01/1999, foi excluída do Simples em face do exercício de atividade econômica vedada.
4. Entretanto, a Lei nº 10.034/2000 retirou da exclusão as creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino **fundamental**, a exemplo da autora, possibilitando sua adesão ao SIMPLES.
5. Nos termos do art. 462 do CPC, ocorrendo fato superveniente ao ajuizamento da demanda, de sorte a interferir no seu julgamento, compete ao juiz considerá-lo, no momento da sentença ou do acórdão. Portanto, há de ser considerado o advento da legislação superveniente que garantiu aos estabelecimentos de ensino fundamental o direito de permanência no SIMPLES, inclusive com a possibilidade de retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção, no caso de exclusão, observadas as condições estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.
6. Por sua vez, os incisos XV e XVI do art. 9º da Lei nº 9.317/96, vedam à pessoa jurídica ou cujo titular, ou sócio que participe de seu capital com mais de 10% (dez por cento), com débito inscrito na dívida ativa da União ou do INSS, e sem a exigibilidade suspensa, a opção pelo SIMPLES.
7. Conforme informado pela própria autora, em sua inicial, em outubro/2000, fora novamente notificada de sua exclusão do Simples, através do Ato Declaratório nº 366.156, a partir de 01/11/2000, conforme bem se observa de fls. 73, tendo em vista pendências da Empresa e/ou Sócios junto a PGFN.
8. A juntada de certidões negativas tão somente perante a União Federal, emitida em dezembro de 2004, em nada socorre à autora, uma vez que sua exclusão do simples data de 2.000, motivo pelo qual a comprovação de sua regularidade fiscal deve se dar no período em que se beneficiou do sistema
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002226-29.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.002226-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : QUATRO TURISMO LTDA -ME  
ADVOGADO : LARISSA SANCHES GRECCO MESSIAS DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO A VEÍCULO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3- Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não dos artigos 104, inciso V, do Decreto-Lei nº 37/66 e 617, inciso V, do Regulamento Aduaneiro, mas tão somente a sua aplicação no caso concreto, já que a própria jurisprudência desta Corte e do STJ adotam o mesmo entendimento.

4- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001823-54.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.001823-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CENTRO EDUCACIONAL LUDICO PAULISTA LTDA -EPP  
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. SIMPLES. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007097-66.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.007097-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : ELETRICA DANUBIO LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 170-A DO CTN. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA PARA APLICAÇÃO DOS PRECEDENTES SUJEITOS À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1-O fato de o ordenamento jurídico amparar a pretensão do embargante (compensação com todos os tributos administrados pela SRF - Lei 10.637/02) não conduz à ilação de que tal pedido deva ser considerado implicitamente contido no pleito recursal. Necessidade de pedido recursal expresso, a teor do art. 515 do CPC.

2- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.

3- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

4- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

5- A jurisprudência do STJ, em sede recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido que o art. 170-A há de ser aplicado nas ações ajuizadas após a vigência da LC 104/01, independentemente do reconhecimento da inconstitucionalidade do tributo recolhido.

6- Embargos de declaração do Impetrante recebidos como agravo legal ao qual se nega provimento. Agravo legal da União Federal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração do Impetrante como agravo legal, negando-lhe provimento, nos termos do voto do Relator e, nos termos do voto médio do Relator dar parcial provimento ao agravo legal da União Federal para aplicar o art. 170-A do CTN, sendo que o Desembargador Federal Mairan Maia dava-lhe provimento e a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida negava-lhe provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002442-27.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.002442-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.299/303v  
INTERESSADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS - OMISSÃO - PRESENTE - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. A sucumbência é a situação decorrente do não-atendimento de uma expectativa juridicamente possível.
2. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
3. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) devidos à União Federal na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.
4. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração opostos pela autora.
5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela União federal e rejeitar os embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009732-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.009732-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013825-31.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.013825-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VIDRONORT COM/ E COLOCACAO DE VIDROS LTDA  
ADVOGADO : SERGIO CASTRO NOGUEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

1. A adesão a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.
2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela embargante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei n.º 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º168 do extinto TFR.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extintos os embargos, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034412-74.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.034412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : TANIA REGINA MORAES VIEIRA  
ADVOGADO : VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ROBERTO CARLOS APATI VIEIRA  
: KESLLER SAFE E ESPORTES LTDA e outros  
ADVOGADO : VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037952-33.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.037952-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro  
APELADO : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º-A, do CPC - PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E REVISIBILIDADE PELO COLEGIADO - PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1 - Conforme orientação firmada pelo E. STJ, não há conflituosidade entre a regra do §1º-A do artigo 557 do CPC e os princípios da ampla defesa e devido processo legal, porquanto a previsibilidade de julgamento pelo Relator atende ao igualmente importante princípio da celeridade processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República) e está sujeita à revisão pelo Colegiado, nos termos do §2º do citado artigo. Nesse sentido: AgRg no REsp 756.472/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009; REsp 1084437/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 03/06/2009.

2 - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049462-43.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.049462-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/75v  
INTERESSADO : DROGARIA ADRI PAULA LTDA -ME  
ADVOGADO : EDUARDO ROMUALDO DO NASCIMENTO

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050641-12.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.050641-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ARTHA CONSULTORIA PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DIAS NETO e outro

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ERRO DO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

1. A par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.
2. Descabe a condenação da Fazenda Nacional na verba honorária considerando-se que, diante do erro do contribuinte no preenchimento de sua Declaração de Rendimentos, a exequente viu-se compelida a exigir judicialmente o crédito fiscal por força dos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público.
3. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961820076529, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 16.11.2005, v.u., DJU 02.12.2005, p. 587.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051553-09.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.051553-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro  
APELADO : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º-A, do CPC - PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E REVISIBILIDADE PELO COLEGIADO - PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL.**

- 1 - Conforme orientação firmada pelo E. STJ, não há conflituosidade entre a regra do §1º-A do artigo 557 do CPC e os princípios da ampla defesa e devido processo legal, porquanto a previsibilidade de julgamento pelo Relator atende ao igualmente importante princípio da celeridade processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República) e está sujeita à revisão pelo Colegiado, nos termos do §2º do citado artigo. Nesse sentido: AgRg no REsp 756.472/DF,

Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009; REsp 1084437/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 03/06/2009.  
2 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053609-97.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.053609-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GINJO AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO CAMPOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.045937-4 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019316-77.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019316-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GORDO IND/ GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : RUTH HELENA CAROTINI PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 01.00.00013-1 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. QUESTÃO AFERÍVEL DE PLANO. VALORES INTEGRALMENTE DEPOSITADOS EM**

**AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, CTN. ÓBICE AO AJUIZAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EXTINTIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. SITEMÁTICA DA SEMESTRALIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a excipiente logrou demonstrar que os valores em cobro encontram-se integralmente depositados nos autos da ação cautelar nº 91.03.20139-2, conforme guias acostadas às fls. 75/80, o que, por si só, obsta o ajuizamento do executório, diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, CTN).
4. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.
5. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".
6. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.
7. Ademais, de acordo com decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 2001.03.00.022976-5, interposto em face da r. decisão que autorizou a conversão em renda do total de depósitos, foi determinada a elaboração de novos cálculos pela Contadoria Judicial, com base no faturamento do sexto mês anterior, sem a incidência de correção monetária.
8. Apelação e remessa oficial improvidas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-88.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COML/ E CEREALISTA PRIMO LTDA e outros  
: JUVENIL MARCOS DE SOUZA  
: SEBASTIAO SUSSAI  
ADVOGADO : IBRAHIM MIRANDA GORAIEB  
No. ORIG. : 98.00.00050-6 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A

responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

5. No caso vertente, a Fazenda Nacional informou que foi decretada a falência da empresa executada, a qual se encontra encerrada.

6. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

7. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

8. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

9. *In casu*, quando do ajuizamento da presente execução fiscal, em 10/08/1998, já havia sido decretada a falência da empresa executava, o que ocorreu em 29/04/1998, razão pela qual deve ser mantida a condenação da União Federal na verba honorária.

10. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020088-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CAL SINHA S/A IND/ E COM/ DE CALCAREOS  
ADVOGADO : LILIAN ALVES CAMARGO  
No. ORIG. : 02.00.00002-3 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.**

1. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

2. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários.

3. Esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, sendo incabível a condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.

4. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000891-59.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.000891-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : ASSOCIACAO CULTURAL E ARTISTICA DE PRESIDENTE VENCESLAU  
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE REJEITOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ANTERIORMENTE OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL.

1- Conquanto o embargante alegue erro material no v. acórdão recorrido, na realidade pretende o reconhecimento da sua nulidade por erro de forma, por entender que não poderia ter havido o julgamento pelo órgão colegiado e sim pelo próprio Relator da decisão monocrática impugnada nos embargos anteriores.

2- Desnecessidade de se anular o acórdão já proferido, de um lado porque não houve qualquer prejuízo à parte no julgamento do recurso pelo órgão colegiado, e de outro por razões de economia processual.

3- As formas processuais, essencialmente instrumentais, devem ser aplicadas obedecendo-se ao comando prescrito nos artigos 154 e 244 do Código de Processo Civil, que reputam válidos os atos processuais praticados quando preenchida a sua finalidade.

4- Assim, pelo princípio da instrumentalidade das formas que vige no processo civil brasileiro, deve ser aproveitado o julgamento dos embargos pelo órgão colegiado, visto que atendida a sua finalidade.

5- Ademais, nos embargos de declaração anteriormente opostos, verificou-se o seu nítido caráter infringente, de modo que, se o embargante pretendia a rediscussão da matéria, para o fim de interposição de recurso às instâncias superiores, deveria ter se valido do recurso adequado.

6- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003203-08.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.003203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : FABIANA MOSER e outro  
APELADO : ALBERTO PAIM DA COSTA  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos.
3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos .
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003314-89.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.003314-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ASPEN CLINICA DE ORTOPEDIA LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO BENTO DA SILVA  
: GUSTAVO DAUAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA - DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES" - DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC - QUESTÃO CONTROVERTIDA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ART. 30 DA LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A Lei nº 9.249/95, em seu artigo 15, parágrafo 1º, inciso III, "a", estabeleceu regime de tributação especial às empresas prestadoras de serviços hospitalares, situação em que o recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a receita bruta passa para 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), respectivamente.

2 - Segundo o novel entendimento do STJ, faz jus ao benefício em questão, empresa que presta atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, não se assemelhando a simples consultas médicas.

3 - Na hipótese em exame, não restou devidamente comprovada a exata dimensão das atividades desenvolvidas pela impetrante. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito líquido e certo, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

4 - A regra contida no art. 30 da Lei nº 10.833/03, disciplinou o recolhimento por substituição tributária do PIS, da COFINS e da CSLL, instituto previsto nos arts. 150, § 7º da CF e 128 do CTN, não se configurando a ilegalidade apontada ou ofensa ao art. 246 da Lei Maior.

5 - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005426-31.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.005426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JOVANE SANTOS GARCIA  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos.
3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
7. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010794-21.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.010794-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : IFER ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA LTDA  
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Desnecessidade de integração do julgado, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios enumerados pelo art. 535 do CPC.
- 2- Não se verifica a ocorrência de omissão ou contradição no aresto embargado, de vez que, no julgamento da apelação em mandado de segurança, ficou decidido expressamente que, a partir da EC 20/98, ampliou-se a possibilidade de incidência da COFINS, uma vez que tanto a receita bruta quanto o faturamento passaram a constituir a sua base de cálculo. Ademais, foi ressaltado no v. acórdão que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de tomar as expressões "receita bruta" e "faturamento" como sinônimas.
- 3- Pretende o embargante, a pretexto de sanar a alegada omissão, a inversão do resultado do julgamento, de forma que este venha a ser favorável à sua tese.
- 4- Os embargos declaratórios não são dotados de efeitos infringentes, não se caracterizando como sucedâneo do recurso especial, este sim o instrumento recursal adequado ao reexame da matéria.
- 5- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010804-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010804-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SEGURADORA ROMA S/A  
ADVOGADO : DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIL. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. COFINS. EMPRESA SEGURADORA. ISENÇÃO. ART. 11, LC 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. ARTS. 2º e 3º, *caput* e §§ 5º e 6º. APLICABILIDADE. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/02/1999.**

1. Em se tratando de sentença *ultra petita*, o Tribunal pode reduzir o *decisum* aos limites do pleiteado na exordial.
2. A impetrante pleiteou o direito de não recolher a **COFINS** face à norma isentiva, contida no art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/91 ou, sucessivamente, seu direito de recolhê-la sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, na parte em que ampliou o conceito de faturamento, bem como de compensar os valores recolhidos indevidamente a este título. O MM. Juiz *a quo* declarou o direito da impetrante compensar os valores pagos a título de PIS e Cofins que tenham incididos sobre receitas não correspondentes às receitas brutas, no período de fevereiro/1999 a abril/2004 quanto à Cofins e, no período de fevereiro/1999 a abril/2003 quanto ao PIS.
3. Muito embora a Cofins tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.
4. Sendo assim, tendo em vista que a Lei n. 9.718/98 prevê a incidência da Cofins sobre o faturamento da pessoa jurídica, independente do tipo de atividade por ela exercida, conclui-se que a isenção do art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar n. 70/91, foi revogada, conforme se depreende do art. 3º, §§1º, 5º e 6º, da referida lei ordinária.
5. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às empresas de seguros privados e de capitalização, como é o caso da impetrante, o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3º, nos termos do RE 357.950.
6. Em suma, as seguradoras não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, *caput* e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).
7. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.
8. Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

9. Sentença reduzida aos limites do pedido. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, providas. Apelação da impetrante improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reduzir a sentença aos limites do pedido, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011087-88.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.011087-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : VIACAO COMETA S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. SUJEITO À SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO.

1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3- Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da impetrante e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016728-57.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.016728-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : WANIA FRANCISCA CESAR RIBEIRO  
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. IR SOBRE DESEMBOLSOS PATRONAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.**

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021955-28.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.021955-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : COOP ECONOMIA CREDITO MUTUO MEDICOS DEMAIS PROFISS NIVEL SUP  
SAUDE PIRACICABA- UNICRED PIRACICABA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO EBRAM VILELA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

**AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E CONFINS. ISENÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.**

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Não se discute nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não dos artigos 2º e 3º, caput, da Lei nº 9.718/98, mas tão somente a sua aplicação no caso concreto, já que a própria jurisprudência desta Corte e do STJ adotam o mesmo entendimento.

4 - A violação à Constituição pelos precedentes submetidos a sistemática dos recursos repetitivos no âmbito do STJ é matéria sujeita ao controle do STF através da via própria (recurso extraordinário), a quem compete a guarda da Lei Maior, sendo esta a única interpretação plausível (tendo como premissa maior o Princípio da Unidade da Constituição) considerando os preceitos do art. 97 da CF/88 e a súmula vinculante nº 10 do STF frente ao art. 103 da CF/88 e sua regulamentação através da sistemática dos recursos repetitivos.

5 - Agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024249-53.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.024249-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
APELADO : MARCIO BENTO BARTHOLOMEI  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC -  
CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos.
3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026680-60.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.026680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ENIO PERCHE CRUZ  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC -  
CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos.
3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028075-87.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.028075-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DIVA COSTA  
ADVOGADO : MARIO DE SOUZA FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE DESEMBOLSOS PATRONAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004977-61.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004977-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DENOVO ELETRODOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.**

1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituído pela Lei Complementar nº 70/91, tem por base de cálculo o faturamento.
2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.
3. Inconstitucionalidade do art. 3.º, § 1.º, da Lei n.º 9.718/98, que trata da base de cálculo da COFINS, reconhecida pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950 (Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 15.08.2006).
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010020-76.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.010020-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : MIYEKO MORITA HANASHIRO  
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal  
: NOSSA CAIXA S/A  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

**AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.**

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002086-40.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.002086-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : EURIPEDES ALVES DE MELO espolio  
ADVOGADO : OLINTHO SANTOS NOVAIS e outro  
: IVANA LUCIA FERRAZ SIMOES FERREIRA  
REPRESENTANTE : ZENAIDE MORAIS BORGES DE MELO  
ADVOGADO : OLINTHO SANTOS NOVAIS e outro  
APELANTE : ZENAIDE MORAIS BORGES DE MELO  
ADVOGADO : OLINTHO SANTOS NOVAIS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : CALCADOS SATIERF LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS AFASTADOS

1. À luz do princípio *tempus regit actum*, é preciso analisar a redação do referido artigo 185 vigente à época da alienação ou oneração para constatar eventual ocorrência de fraude. Se anterior a 09/06/05, data da vigência da LC 118/05, incide a regra segundo a qual a fraude à execução somente ocorrerá caso a alienação ou oneração tenha sido posterior à citação do devedor em execução fiscal capaz de conduzi-lo à insolvência; se posterior a esta data, a fraude à execução será verificada nas hipóteses de alienação ou oneração posterior à inscrição de crédito em dívida ativa, hábil a levar o devedor à insolvência. Precedentes do C. STJ em recurso repetitivo (REsp 1141990/PR).
2. Ausentes os requisitos autorizadores ao reconhecimento da fraude à execução, são procedentes os embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84 do C. STJ.
3. Não se pode atribuir à União Federal a responsabilidade por ter penhorado o bem, nem mesmo condená-la aos honorários advocatícios, visto não haver o registro da alienação à época da constrição.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004604-87.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.004604-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. MATÉRIAS JÁ DECIDIDAS PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES.  
INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC.

- 1- Em se tratando de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo prescricional é quinquenal, e passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição.
- 2- É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários.
- 3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011726-54.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.011726-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : MODAS COCI LTDA e outro  
ADVOGADO : TOSHIO ASHIKAWA e outro  
EMBARGANTE : JUNG YUL PARK MOON  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053935-38.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.053935-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º-A, do CPC - PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E REVISIBILIDADE PELO COLEGIADO - PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1 - Conforme orientação firmada pelo E. STJ, não há conflituosidade entre a regra do §1º-A do artigo 557 do CPC e os princípios da ampla defesa e devido processo legal, porquanto a previsibilidade de julgamento pelo Relator atende ao igualmente importante princípio da celeridade processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República) e está sujeita à revisão pelo Colegiado, nos termos do §2º do citado artigo. Nesse sentido: AgRg no REsp 756.472/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009; REsp 1084437/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 03/06/2009.  
2 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057604-02.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.057604-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. TAXA DE LICENÇA E FUNCIONAMENTO. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE.

1- A base de cálculo das taxas deve guardar correspondência com a atividade exercida pelo Estado no exercício do Poder de Polícia.  
2- A base de cálculo da taxas de licença e funcionamento não pode variar segundo o número de empregados ou em relação à natureza da atividade desempenhada pelo contribuinte. Precedentes do STJ e desta Corte.  
3- O art. 557 do CPC não está a exigir jurisprudência unânime para autorizar o julgamento monocrático pelo relator, bastando que haja entendimento predominante a respeito do tema nos respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.  
4- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034466-39.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.008073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : CARLOS FERREIRA DA SILVA e outros  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.297/300v  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : LIETE BADARO ACCIOLI PICCAZIO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro  
INTERESSADO : CARLA DE FATIMA NOGUEIRA  
: CLAUDIA MARIA BELLATO BALDIM  
: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA MARCOS  
: DEBORA MICHELAZZO  
: DEIVYS JACKSON DOS SANTOS  
: DIVA ANA DOS SANTOS MENDONCA  
: DIRCE PEZANI JORGE  
: DIMAS LOPES FERREIRA  
: DOUGLAS ESTEVAM QUINTANILHA  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro  
INTERESSADO : CONFEDERACAO DOS SERVIDORES PUBLICOS DO BRASIL  
ADVOGADO : MARIO EDUARDO ALVES e outro  
INTERESSADO : FEDERACAO SINDICAL DOS SERVIDORES PUBLICOS DO ESTADO DE SAO  
PAULO  
INTERESSADO : SINDICATO UNIAO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO DO ESTADO  
DE SAO PAULO  
ADVOGADO : FRANCISCO GONCALVES NETO e outro  
No. ORIG. : 97.00.34466-5 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITOS MODIFICATIVOS - POSSIBILIDADE - OMISSÃO - PRESENTE.

1. A doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.
2. Embargos acolhidos para afastar a omissão atinente à condenação da parte requerente na verba honorária. Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, a serem rateados entre os litisconsortes passivos, em conformidade com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032768-  
61.1998.4.03.6100/SP  
2006.03.99.019926-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : PEPSICO E CIA e outro  
: PEPSICO DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.352/357v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.32768-1 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060770-46.1995.4.03.6100/SP  
2006.03.99.021365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA e outros  
ADVOGADO : ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/131v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : BEGOLDI COM/ PARTICIPACAO E ADMINISTRACAO LTDA  
: MARISA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outro  
No. ORIG. : 95.00.60770-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001481-51.1996.4.03.6100/SP  
2006.03.99.021366-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA e outros  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/185  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : BEGOLDI COM/ PARTICIPACAO E ADMINISTRACAO LTDA  
: MARISA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 96.00.01481-7 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060761-84.1995.4.03.6100/SP  
2006.03.99.021937-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC  
ADVOGADO : PAULO FERREIRA PACINI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.892/899v  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 95.00.60761-1 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048256-90.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.024184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO MAURICIO ROBORTELLA BOSCHI PIGATTI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/197v  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.00.48256-1 1 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000810-76.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000810-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : IPE ADMINISTRACAO S/S LTDA e outros  
: MARTINS DIAS E CIA LTDA  
: AROEIRA IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO SARTI JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA APOIADA EM PRECEDENTES DO STF. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

1- Especificamente em relação à alegação de que as receitas financeiras não estariam incluídas no conceito de faturamento e, portanto, deveriam ser excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS, não merece qualquer reforma a decisão monocrática recorrida, na medida em que esta concluiu pela indubitosa asserção de que a inconstitucionalidade sufragada pela Corte Maior só alcança o citado § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não abrangendo a equiparação do conceito de faturamento ao de receita bruta a que se refere o *caput* do mesmo dispositivo, de modo que é válida a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, independentemente de se tratar ou não a impetrante de instituição financeira, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

2- Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão monocrática impugnada, a mesma deve ser mantida, por inexistir qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

3- É de se lembrar que o escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo do processo, devendo o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

4- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002211-13.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.002211-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : REMA ADMINISTRACAO E LOCACAO DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : MARCIANO BAGATINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. NOTÓRIO PROPÓSITO INFRINGENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA APOIADA EM SÚMULA DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1- Embargos de declaração da autora recebidos como agravo legal, haja vista o notório propósito infringente daqueles, na esteira do entendimento consagrado no C. STJ (3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Hermann Benjamin, DJ 30/09/09), e em razão do princípio da fungibilidade recursal.

2- Especificamente em relação à alegação de que a decisão recorrida violaria o disposto na Súmula Vinculante nº 31, do Supremo Tribunal Federal, não assiste razão à embargante, ora agravante, porquanto tal enunciado trata da incidência do ISS sobre operações de locação de bens móveis, o que não se confunde com o caso dos autos, que é sobre a inclusão das receitas de locação de bens imóveis na base de cálculo do PIS e da COFINS. Saliente-se, aliás, que a questão foi sumulada pelo STJ, por meio do enunciado nº 423, que diz: "*A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis*".

3- Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão monocrática impugnada, a mesma deve ser mantida, por inexistir qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

4- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

5- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

6- Embargos de declaração, recebidos como agravo legal, a que se nega provimento.

7- Agravo legal da União Federal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração da autora como agravo legal e negar-lhe provimento e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004255-05.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.004255-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VERA LUCIA LANGANKE MUNDIE  
ADVOGADO : CARLOS SUPLICY DE FIGUEIREDO FORBES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE DESEMBOLSOS PATRONAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012338-10.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.012338-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
APELADO : MASSAKI MEIKARU  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos .

3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos .
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016335-98.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.016335-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : COLDEX FRIGOR EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1073/1076v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017726-88.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.017726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/135v

INTERESSADO : MARIA JOSE FERREIRA CAMPANELLA EUGENIO  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO CAMPANELLA EUGENIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019542-08.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019542-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : FUNCIONAL TRABALHO TEMPORARIO LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ MAGRINI BASSO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021430-12.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021430-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : JAMES BATISTA  
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CREA - TECNÓLOGO.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. A Lei n.º 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenheiros, arquitetos e agrônomos, atribui competência ao Conselho Federal para baixar resoluções com vistas à sua regulamentação (art. 27, "f"). Em atendimento a esse dispositivo, o CONFEA baixou a Resolução 313/86 que expressamente elenca as atividades permitidas aos tecnólogos.
3. Descabida a pretensão do impetrante em ter anotado em sua Carteira as atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05 da Resolução 218/73, privativas de engenheiros, agrônomos e arquitetos.
4. É entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça divergir a formação de Tecnólogo daquela correspondente ao Engenheiro, devendo-se respeitar os limites impostos pelas Resoluções ns. 218/73 e 318/86 no exercício da profissão.
5. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de não existir amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 1.102.749, relator Ministro Francisco Falcão; Resp 911.421, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 11/02/2009; REsp 973.866/PR, relator Ministro Castro Meira, DJ: 28.11.2007; REsp 826.186/RS, relator Ministro José Delgado, DJ: 26/06/2006; REsp 576.938/PR, relatora Ministra Denise Arruda, DJ: 02/05/2006; REsp 739.867/RS, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ:19/12/2005).
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos .
7. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027231-06.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027231-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : IMS HEALTH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS E CSLL. LEI Nº 10.833/03. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

- 1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.
- 2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027738-64.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027738-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : SEIXAS ADMINISTRADORA DE BENS LTDA  
ADVOGADO : TATIANE CECILIA GASPAR DE FARIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

### EMENTA

AGRAVO LEGAL - MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012821-34.2006.4.03.6102/SP  
2006.61.02.012821-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARCELUS DIAS PERES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.705/711v  
INTERESSADO : IZIDORO COIMBRA ARAUJO e outro  
: FERNANDO COIMBRA ARAUJO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DUVA e outro

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-91.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001177-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : CONVENIO SERVICOS MEDICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO BENTO DA SILVA  
: GUSTAVO DAUAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA - DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES" - DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC - QUESTÃO CONTROVERTIDA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ART. 30 DA LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A Lei nº 9.249/95, em seu artigo 15, parágrafo 1º, inciso III, "a", estabeleceu regime de tributação especial às empresas prestadoras de serviços hospitalares, situação em que o recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a receita bruta passa para 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), respectivamente.

2 - Segundo o novel entendimento do STJ, faz jus ao benefício em questão, empresa que presta atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, não se assemelhando a simples consultas médicas.

3 - Na hipótese em exame, não restou devidamente comprovada a exata dimensão das atividades desenvolvidas pela impetrante. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito líquido e certo, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

4 - A regra contida no art. 30 da Lei nº 10.833/03, disciplinou o recolhimento por substituição tributária do PIS, da COFINS e da CSLL, instituto previsto nos arts. 150, § 7º da CF e 128 do CTN, não se configurando a ilegalidade apontada ou ofensa ao art. 246 da Lei Maior.

5 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002432-78.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002432-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - DECISÃO - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO - PROPÓSITO RECURSAL PROTETATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do CPC, cujos vícios não se encontram presentes na decisão ora embargada, que foi clara, expressa e coerente às questões fulcrais levantadas pelo embargante, não estando o Relator obrigado a analisar todos os argumentos e fundamentos normativos trazidos pelas partes, apenas os que julgar necessários à solução da controvérsia, mormente quando lastreados em orientações predominantes dos Tribunais Superiores.

2. Os embargos em questão são desprovidos de efeitos infringentes e, como tal, não se prestam à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado, fins pretendidos na espécie, a teor das alegações suscitadas pela embargante, cuja conduta expressa manifesto propósito protetatório dos presentes embargos, que enseja a aplicação da multa de que trata o artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 970380/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 17/02/2011.

3. Não há necessidade, na hipótese, de prequestionamento de dispositivos legais supostamente não apreciados pela decisão recorrida, haja vista que, tal como restou decidida a matéria, com enfrentamento da tese jurídica que a envolve, deu-se, na verdade, o prequestionamento implícito das regras suscitadas pela parte, o que *per se*, segundo orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é suficiente à admissão de recursos outros, o que afasta a incidência da Súmula n. 98 daquela Corte Superior. A respeito: EREsp 155621/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/1999, DJ 13/09/1999, p. 37; AgRg no REsp 1219227/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 23/03/2011.

4. Embargos de declaração rejeitados. Condenação da embargante em multa de 1% sobre o valor da causa atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante ao pagamento de multa no patamar de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-17.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.002449-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP

ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ARTIGO 535 DO CPC - VÍCIOS INOCORRENTES - DECISÃO - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO - PROPÓSITO RECURSAL PROTETATÓRIO - MULTA - CABIMENTO.

1. Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do CPC, cujos vícios não se encontram presentes na decisão ora embargada, que foi clara, expressa e coerente às questões fulcrais levantadas pelo embargante, não estando o Relator obrigado a analisar todos os argumentos e fundamentos normativos trazidos pelas partes, apenas os que julgar necessários à solução da controvérsia, mormente quando lastreados em orientações predominantes dos Tribunais Superiores.

2. Os embargos em questão são desprovidos de efeitos infringentes e, como tal, não se prestam à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado, fins pretendidos na espécie, a teor das alegações suscitadas pela embargante, cuja conduta expressa manifesto propósito protetatório dos presentes embargos, que enseja a aplicação da multa de que trata o artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do CPC. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 970380/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 17/02/2011.

3. Não há necessidade, na hipótese, de prequestionamento de dispositivos legais supostamente não apreciados pela decisão recorrida, haja vista que, tal como restou decidida a matéria, com enfrentamento da tese jurídica que a envolve, deu-se, na verdade, o prequestionamento implícito das regras suscitadas pela parte, o que *per se*, segundo orientação do

Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é suficiente à admissão de recursos outros, o que afasta a incidência da Súmula n. 98 daquela Corte Superior. A respeito: EREsp 155621/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/06/1999, DJ 13/09/1999, p. 37; AgRg no REsp 1219227/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 23/03/2011.

4. Embargos de declaração rejeitados. Condenação da embargante em multa de 1% sobre o valor da causa atualizado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007439-51.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.007439-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : D O PAIOL S/A  
ADVOGADO : ROBERTO NOBREGA DE ALMEIDA FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. NOTÓRIO PROPÓSITO INFRINGENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA APOIADA EM PRECEDENTES DO STF. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1- Embargos de declaração da autora recebidos como agravo legal, haja vista o notório propósito infringente daqueles, na esteira do entendimento consagrado no C. STJ (3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Hermann Benjamin, DJ 30/09/09), e em razão do princípio da fungibilidade recursal.

2- Especificamente em relação à alegação de que as receitas financeiras não estariam incluídas no conceito de faturamento e, portanto, deveriam ser excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão do decreto de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não merece qualquer reforma a decisão monocrática recorrida, na medida em que esta concluiu pela indubitosa asserção de que a inconstitucionalidade sufragada pela Corte Maior só alcança o citado § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, não abrangendo a equiparação do conceito de faturamento ao de receita bruta a que se refere o *caput* do mesmo dispositivo, de modo que é válida a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3- Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão monocrática impugnada, a mesma deve ser mantida, por inexistir qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC.

4- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

5- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

6- Embargos de declaração, recebidos como agravo legal, a que se nega provimento.

7- Agravo legal da União Federal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração da autora como agravo legal e negar-lhe provimento e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004235-54.2006.4.03.6119/SP  
2006.61.19.004235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : AUXILIAR SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : OCA TRABALHO TEMPORARIO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado em relação à verba de sucumbência, razão pela qual acolho parcialmente os embargos opostos para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
2. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
4. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025575-59.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.025575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - IMUNIDADE RECÍPROCA - AGRAVO IMPROVIDO

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. A ECT, não exerce atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido

3. Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública.
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044975-59.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.044975-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOSPITAL MATERNIDADE FREI GALVAO  
ADVOGADO : VERA LUCIA CAMPAGNUOLI e outro  
No. ORIG. : 00449755920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050512-36.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.050512-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
PROCURADOR : ALTINA ALVES e outro  
No. ORIG. : 00505123620064036182 2F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. ACORDO EXTRAJUDICIAL PARA QUITAÇÃO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.**

1. O acordo extrajudicial celebrado entre a parte e o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação - falta de interesse processual.
2. Da análise da legislação aplicável ao caso vertente, no tocante aos honorários advocatícios, o artigo 6º, § 2º, da Lei nº 9.469, de 10/7/1997 prevê que os acordos ou transações celebrados implicarão *sempre a responsabilidade de cada umas das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados (...)* de modo que a parte estaria, em tese, isenta de seu pagamento quando da extinção ou encerramento dos processos judiciais.
3. Entretanto, o artigo 3º da Medida Provisória n.º 2.226, de 04.09.2001, que introduziu o § 2º, no artigo 6º da Lei 9.469/97, foi suspenso liminarmente na ADI 2527-9, de relatoria da Sra. Ministra Carmen Lúcia, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.
4. Os honorários advocatícios devem ser fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054254-69.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.054254-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.77/80v  
INTERESSADO : DROGA AURELIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020289-85.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.020289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PROCURADOR : ANA JALIS CHANG  
AGRAVADO : UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : EDERVAL NEVES RUBIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.00.008947-6 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL.

1. É provisória a decisão liminar por subsistir até o momento em que proferida a sentença acolhendo ou rejeitando a pretensão deduzida em Juízo, caso por outro motivo não venha a ser antes desse momento modificada ou revogada  
2. Com a prolação da sentença, há ausência superveniente do interesse recursal no julgamento do agravo de instrumento, porquanto a decisão liminar fora substituída pela sentença. Eventual inconformismo deverá ser submetido a este Tribunal pelo meio processual adequado para a solução da controvérsia apresentada em Juízo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00142 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029437-23.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.029437-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
REQUERENTE : KLABIN SEGALL S/A  
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.010196-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA - PERDA DE OBJETO. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00143 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035970-95.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.035970-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : TAMAR EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.047515-0 7F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557 DO CPC- NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS - INÉRCIA DA AGRAVANTE - FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE.

1. Os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser juntados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não-conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.
2. A inércia da agravante impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081193-71.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.081193-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : DESTILARIA ALCIDIA S/A  
ADVOGADO : NELSON YUDI UCHIYAMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP  
No. ORIG. : 05.00.00002-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar o desbloqueio das contas corrente do executado, apenas sob o fundamento de que o bem imóvel já penhorado possui valor de avaliação superior ao crédito.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084218-92.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084218-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ENTREMINAS IND/ E COM/ DE LATICINIOS LTDA  
ADVOGADO : GISELE BORGHI BUHLER DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.043214-1 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Ausente o requisito da tempestividade, impõe-se a manutenção da negativa de seguimento ao agravo de instrumento.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento ao recurso interposto.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084276-95.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084276-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COREMA COM/ E REPRESENTACOES DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO SALES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2005.61.12.002945-4 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80, 185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
3. Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087155-75.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.087155-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : LUIZ DUARTE DE OLIVEIRA  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE RIBEIRAO PRETO SP  
ADVOGADO : REGINA LUCIA COCICOV LOMBARDI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2007.61.02.008830-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091572-71.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.091572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : A I RUBENS NETO -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2004.61.12.009075-8 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros da executada através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094644-66.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.094644-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : RICARDO DE MACEDO COSTA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS TROISE  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP  
No. ORIG. : 03.00.01008-8 A Vr CARAGUATATUBA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros do executado através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096939-76.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.096939-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CRUZAMA CORRETAGEM E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2006.61.10.001156-4 2 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80,185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- 1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
- 2.Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
- 3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
- 4.Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097708-84.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.097708-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : NEW SKIES SATELLITES LTDA  
ADVOGADO : OSWALDO LEITE DE MORAES FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.023869-1 4 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Existência de contradição no v. acórdão embargado, razão pela qual acolho os embargos opostos para ajustar a conclusão à sua fundamentação, devendo a parte dispositiva passar a apresentar a seguinte redação: *Em face de todo o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental.*
2. Embargos de declaração acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098495-16.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.098495-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ACATEC COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.006308-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento improvido para manter a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098584-39.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.098584-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PRO SERVICE PRESTACAO DE SERVICO S/C LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.19.001736-9 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80, 185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
3. Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100872-57.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100872-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FRANCOVEL VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP  
No. ORIG. : 06.00.00028-2 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para manter a constrição de eventuais ativos financeiros da executada através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102487-82.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102487-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : UNIAGRO ARACATUBA UNIAO AGRICOLA COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 2007.61.07.003741-0 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103957-51.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.103957-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : RIMOGAL MERCANTIL E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.005113-6 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80,185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- 1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
- 2.Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
- 3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
- 4.Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104935-28.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.104935-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MILO SOM LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 97.09.06694-3 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros do executado através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00158 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016084-86.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.016084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MARLENE LUCIO DE OLIVEIRA e outros  
: KLEBER JUNIOR COUTINHO  
ADVOGADO : MAURO SERGIO RODRIGUES  
APELANTE : POLINE COUTINHO  
ADVOGADO : ALESSANDRO CIRULLI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02.00.00652-0 1 V<sub>r</sub> LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO - OCORRÊNCIA

1. Débil a prova da posse e propriedade, e havendo indícios de fraude à execução, afasta-se a aplicação analógica da Súmula nº 84 do STJ e de precedentes desta Corte na senda do reconhecimento de alienação não registrada. Legalidade da penhora e improcedência dos embargos de terceiro. Precedentes deste Tribunal.
2. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017250-56.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.017250-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO  
APELADO : MADEREIRA MODELO LTDA  
No. ORIG. : 04.00.00087-2 1 V<sub>r</sub> PARANAIBA/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - DESÍDIA DA EXEQUENTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO

1. O abandono da causa pelo autor, disciplinado no art. 267, inciso III, do CPC, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias.
2. Embora a súmula nº 240 do C. STJ exija o requerimento do réu para que seja extinto o processo, é inaplicável este verbete às execuções fiscais não embargadas, consoante reiterado entendimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal.

3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037439-55.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.037439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE ITUVERAVA  
ADVOGADO : MESSIAS DA SILVA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00001-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039134-44.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.039134-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : SILVIA KAUFFMANN GUIMARÃES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00060-8 A Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CDA COM VÍCIO INSANÁVEL - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO DA IMPUGNAÇÃO - MULTA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição, denotando a presença de nítido caráter procrastinatório, a ensejar a aplicação de multa de 1% do valor atribuído à causa. Nesse sentido: AgRg no Ag 1323223/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 22/02/2011.

3 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal e condenar a embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004419-53.1995.4.03.6100/SP  
2007.03.99.040014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : BANCO DIGIBANCO S/A e outros  
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
: VINICIUS BRANCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/141v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : PONTUAL CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
: PONTUAL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
: PONTUAL LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE e outro  
No. ORIG. : 95.00.04419-6 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003685-82.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.003685-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WILSON JUNITI SEII  
ADVOGADO : MARCEL AFONSO ACENCIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE DESEMBOLSOS PATRONAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007848-96.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.007848-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : RESPIRAR CLINICA DO APARELHO RESPIRATORIO S/C LTDA  
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA - DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES" - DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC - QUESTÃO CONTROVERTIDA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ART. 30 DA LEI Nº 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A Lei nº 9.249/95, em seu artigo 15, parágrafo 1º, inciso III, "a", estabeleceu regime de tributação especial às empresas prestadoras de serviços hospitalares, situação em que o recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a receita bruta passa para 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), respectivamente.

2 - Segundo o novel entendimento do STJ, faz jus ao benefício em questão, empresa que presta atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, não se assemelhando a simples consultas médicas.

3 - Na hipótese em exame, não restou devidamente comprovada a exata dimensão das atividades desenvolvidas pela impetrante. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito líquido e certo, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

4 - A regra contida no art. 30 da Lei nº 10.833/03, disciplinou o recolhimento por substituição tributária do PIS, da COFINS e da CSLL, instituto previsto nos arts. 150, § 7º da CF e 128 do CTN, não se configurando a ilegalidade apontada ou ofensa ao art. 246 da Lei Maior.

5 - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005060-06.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.005060-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ESCALA EMPRESA DE COMUNICACAO INTEGRADA LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

- 1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 3- Agravo legal da União Federal a que nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-20.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.000065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : PROJET IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00000652020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008159-54.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008159-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : MARIA CELIA MENDES DEL PRETE  
ADVOGADO : EVARISTO PEREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081595420074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDIÁRIA. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA A PORTADORES DE DOENÇAS. ARTIGO 6º, INCISO XIV, DA LEI Nº 11.052/04. DECISÃO MONOCRÁTICA APOIADA EM PRECEDENTE DO STJ.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001624-03.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001624-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : REGINA HELENA FRANCESCHI NAME  
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO STROPPIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. EXTRATOS DE CONTA POUPANÇA . CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA REQUERIDA NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

- 1- Conforme entendimento pacificado nos julgamentos desta Turma julgadora, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constitui ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.
- 2 - Cabível, o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pela requerente, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária.
- 3- O artigo 844, II do Código de Processo Civil define as hipóteses de cabimento da ação cautelar de exibição judicial de documento ou coisa, podendo ser movida contra terceiro que o tenha sob sua guarda, sobretudo na qualidade de administrador de bens alheios. No caso sob apreciação, à Caixa Econômica Federal compete manter e administrar os valores depositados pelos clientes, cabendo-lhe, dessa forma, a conservação de todos os dados e documentos relativos a esses clientes, devendo zelar, ainda, pelo sigilo das informações.
- 4- Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não mero incidente. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.
- 5 - O ajuizamento de ação cautelar, preparatória para a ação de cobrança, interrompe o prazo prescricional que recomeça com o término do processo cautelar.
- 6- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043296-87.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.043296-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ECT - IPTU INDEVIDO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA - HONORÁRIOS - MANUTENÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.
2. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC, atendido o requisito de adequação à reduzida complexidade da causa.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000884-29.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.000884-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOSE CARLOS TEIXEIRA DA MOTA  
ADVOGADO : VALMIR DA SILVA PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2003.61.12.003906-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005668-49.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.005668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : ANTONIO CAMARGO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MOISES AKSELRAD  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.192/195v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 04.00.00345-1 A Vr ITU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009159-64.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009159-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : OMEGA RADIOFUSAO S/C LTDA  
ADVOGADO : TASSO DUARTE DE MELO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.35688-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017080-74.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.017080-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VALDIR MONDINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.048740-4 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. INDISPENSÁVEL A CITAÇÃO ANTERIOR DOS EXECUTADOS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Contudo, tal procedimento deve respeitar o art. 185-A do CTN que exige a citação dos executados antes da constrição de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud.
3. Decisão mantida, apenas sob o fundamento de inexistência de citação do executado.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021128-76.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.021128-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TINTAS NEOLUX IND/ E COM/ LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 02.00.00184-0 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento improvido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030464-07.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.030464-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FABIO CYPUKOVAS  
ADVOGADO : JACOB RABINOVICHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 93.05.02475-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº 6.830/80, 185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
2. Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº 11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº 6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.

3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.  
4.Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031750-20.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.031750-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PAOLINETTI IND/ E COM/ DE CAFE LTDA  
ADVOGADO : CAIO VINICIUS DA ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00513-7 A Vr ATIBAIA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento improvido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros da executada através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037973-86.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.037973-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : CERAMICA SAO MANOEL LTDA  
ADVOGADO : PAULO CYRILLO PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.06.06207-0 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00178 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038025-82.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.038025-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : VICTOR JOSE VELO PEREZ  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/132v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO e outros  
: RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ  
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI  
PARTE RE' : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro  
No. ORIG. : 1999.61.82.020273-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO PRESENTE- HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Presente a omissão apontada, merecem acolhimentos os embargos de declaração.
2. Por força da execução promovida, o agravante opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade. Destarte, cabível a atribuição de efeito modificativo aos presentes embargos de declaração, de modo a integrar o acórdão, para estabelecer a condenação da União Federal em honorários advocatícios, os quais fixo em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), em conformidade com o disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
3. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038108-98.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.038108-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : MANSANO SERVICOS DE MANUTENCAO INDL/ E PREDIAL LTDA  
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP  
No. ORIG. : 07.00.00034-2 A Vr MAUA/SP

#### EMENTA

REAPRECIACÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80,185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2.Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.

3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.

4.Agravo de instrumento a que se nega provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039696-43.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.039696-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SALVADOR ALFIERI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.018492-8 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bancenjud (art. 655-A do CPC).

2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040812-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040812-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.055436-2 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

REAPRECIACÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80,185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- 1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
- 2.Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
- 3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
- 4.Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040813-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040813-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AJ JUNQUEIRA VILELA COM/ E PECUARIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.024243-6 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bancenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros da executada através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044065-80.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.044065-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ERA MODERNA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DA SILVA e outro  
SUCEDIDO : COLLEGE INTERNATIONAL MODAS E PRESENTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.061488-6 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

REAPRECIÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA. BACENJUD. ARTIGOS 11, I, DA LEI Nº6.830/80,185-A DO CTN E 655-A DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- 1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.
- 2.Bloqueio e penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema BACENJUD. Possibilidade. Decisão agravada proferida posteriormente a data de 21 de janeiro de 2007. Lei nº11.382/2006. Aplicação dos artigos 11, I, da Lei nº6.830/80, 185-A do CTN e 655-A do CPC.
- 3.Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1168198/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJE:06/06/2010.
- 4.Agravo de instrumento a que se dá provimento. Artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044130-75.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.044130-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JRR MARCENARIA E DECORACOES LTDA e outros  
: JOAO ALFREDO FACCIO  
: RONALD ROSA  
: RONALD SKISTYMAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.090272-0 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros, através do sistema Bacenjud, dos executados citados.
3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046696-94.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.046696-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA IRMAOS ROVERE LTDA e outros  
: RITA DE CASSIA ROVERE  
: ELZA ROVERO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.039021-0 6F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. INDISPENSÁVEL A CITAÇÃO ANTERIOR DOS EXECUTADOS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Contudo, tal procedimento deve respeitar o art. 185-A do CTN que exige a citação dos executados antes da constrição de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud.
3. Em juízo de retratação, mantenho a decisão, com fundamento diverso, para dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a utilização do sistema Bacenjud para rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas-corrente da co-executada que foi citada Sra. Elza Rovero.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047263-28.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.047263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : FERNANDO PINHEIRO GAMITO e outro  
AGRAVADO : FRISCAR PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : DANIELA PREGELI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.024885-5 26 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00187 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048903-66.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048903-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ABA MOTORS COML/ IMPORTADORA DE PECAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ELAINE PEREIRA DE MOURA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 04.00.01643-0 A Vr EMBU/SP  
EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INOBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.**

1. Existência de omissão no v. acórdão embargado.
2. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
3. No caso vertente, observo que, citada, a agravante ofereceu como garantia um crédito de R\$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais), adquirido da Cia. Açucareira João de Deus, conforme escritura pública de cessão de direitos creditórios juntada aos autos.
4. O juiz e a exequente não estão obrigados a aceitar a nomeação realizada pela executada.
5. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, art. 15, II).
6. Precedentes do E. STJ e desta 6ª Turma (STJ, 1ª Turma, RESP 246772/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ, 08/05/2000, p. 72; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200203000363188, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 11/12/2002, DJ, 13/01/2003, p. 274; AG 200103000262896, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 28/08/2002, DJ, 04/11/2002, p. 699).
7. No tocante ao reconhecimento do pagamento e conseqüente extinção do crédito tributário, acolho os embargos de declaração apenas para registrar que deixo de me manifestar sobre a questão, sob pena de supressão de instância, tendo em vista que o r. Juízo *a quo* não tratou disso em nenhum momento na decisão agravada.
8. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para sanar as omissões apontadas, sem efeitos modificativos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão-somente para sanar as omissões apontadas, sem, contudo, emprestar-lhes efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049093-29.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.049093-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CARDFAM IND/ E COM/ LTDA e outros  
: FREDERICO JAYME PIRIE  
: JOILSON SOARES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.021143-1 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud (art. 655-A do CPC).
2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros do executado citado através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00189 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008667-48.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.008667-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : DROGASIL S/A  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00117-2 2 Vr ITAPEVI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º-A, do CPC - PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E REVISIBILIDADE PELO COLEGIADO - PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL.

- 1 - Conforme orientação firmada pelo E. STJ, não há conflituosidade entre a regra do §1º-A do artigo 557 do CPC e os princípios da ampla defesa e devido processo legal, porquanto a previsibilidade de julgamento pelo Relator atende ao igualmente importante princípio da celeridade processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República) e está sujeita à revisão pelo Colegiado, nos termos do §2º do citado artigo. Nesse sentido: AgRg no REsp 756.472/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009; REsp 1084437/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 03/06/2009.
- 2 - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00190 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026353-53.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.026353-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/399v  
INTERESSADO : EDIJAIME PEREIRA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS  
: PAULO ROBERTO ROCHA ANTUNES DE SIQUEIRA  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 99.00.77564-0 29 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00191 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003856-05.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.003856-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : CYRO GUIMARAES MOURAO FILHO  
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038560520084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. O caráter indenizatório das verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94.

2. No tocante ao abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, não incide o imposto de renda pois trata-se de verba de natureza indenizatória.
3. Correta a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.
4. Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005035-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : BANCO MERRILL LYNCH DE INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA MIFANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. Turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013752-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013752-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ITAUBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021019-95.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.021019-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : CLAUDIO A PINHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.657/661v  
INTERESSADO : SINDICATO DOS TREINADORES PROFISSIONAIS DE FUTEBOL DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOÃO GUILHERME BROCCHI MAFIA e outro  
No. ORIG. : 00210199520084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026231-97.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.026231-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIO RUBENS DE PAULA GARCIA  
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00262319720084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITOS INFRINGENTES - RECEBIMENTO - AGRAVO LEGAL - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - Os embargos de declaração recebidos como agravo legal, ante o caráter infringente de suas razões, adotando-se, para tanto, o princípio da fungibilidade, consoante entendimento consolidado no âmbito do STF (AI 740475 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 06/04/2010, DJe-091 DIVULG 20-05-2010 PUBLIC 21-05-2010 EMENT VOL-02402-08 PP-01698).

2 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

3 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

4- Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00196 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033610-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033610-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : DEL REY ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA

ADVOGADO : MARCO AURELIO CEZARINO BRAGA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1 - Consoante dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa será fornecida somente quando não existirem débitos em aberto, e a certidão positiva com efeitos de negativa quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2 - Restou demonstrado que o único débito inscrito em dívida ativa em nome da impetrante (80 2 97 067664-33), no valor de R\$ 53.631, 12 (fls. 29) encontra-se garantido pela penhora de um imóvel avaliado em R\$ 350.000,00 (laudo de avaliação às fls. 39), conforme comprova cópia do termo de penhora e depósito (fls. 35/36), achando-se o débito em apreço com a exigibilidade suspensa.

3 - Saliente-se que não há qualquer exigência legal de que o contribuinte comprove a suficiência da penhora, mas apenas que tenha sido efetivada nos autos da execução fiscal. Cabe à exequente, se entender que os bens oferecidos não são suficientes para garantir o crédito objeto da execução fiscal, recusá-los, ou requerer o reforço da penhora.

4 - Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00197 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005003-54.2008.4.03.6104/SP  
2008.61.04.005003-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : ENOCH MESSIAS DA CRUZ  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00050035420084036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. ISENÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. VERBAS ORIUNDAS DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. FÉRIAS INDENIZADAS. RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Duas são as situações possíveis em relação à tributação das contribuições pagas pelo empregado à entidade de previdência privada: aquelas recolhidas até 31 de dezembro de 1995 (vigência da Lei n.º 7.713/88) e que, portanto, já haviam sido sofrido a incidência do imposto de renda no momento do recolhimento, não podendo ser objeto da incidência do tributo quando do seu resgate; por outro lado, aquelas recolhidas a partir de 01 de janeiro de 1996 (na vigência do art. 33, da Lei n.º 9.250/95), e que, portanto, foram deduzidas da base de cálculo do tributo em questão, devendo ser tributadas por ocasião de seu resgate.
2. No caso em apreço, o autor juntou aos autos o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e os demonstrativos de pagamentos ao fundo de previdência privada.
3. Condenação da União Federal à restituição dos valores indevidamente retidos na fonte a título de imposto de renda, incidente sobre o valor do benefício recebido em razão do plano de aposentadoria complementar, decorrente das contribuições do empregado à entidade de previdência privada efetuadas no período de 01/01/89 a 31/12/95.
4. O caráter indenizatório das verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94.
5. As férias vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho e respectivo terço constitucional, constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Não há ainda, necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno, por necessidade de serviço para afastar a tributação.
6. Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-55.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.003399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MOTOROLA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.473/476  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011557-96.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.011557-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WALDECIR FAVARO  
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro  
No. ORIG. : 00115579620084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002790-57.2008.4.03.6110/SP  
2008.61.10.002790-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS.

- 1 - Consoante dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa será fornecida somente quando não existirem débitos em aberto, e a certidão positiva com efeitos de negativa quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
- 2 - A greve dos servidores da Fazenda Nacional não pode constituir óbice à obtenção de Certidão Negativa de Débitos pelo contribuinte, uma vez que ele não pode sofrer quaisquer prejuízos decorrentes de fato que fogue da sua responsabilidade.
- 3 - Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002834-39.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.002834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MASSAO KAWANO  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA SALA FILHO e outro  
PARTE RE' : IND/ GRAFICA GASPARINI S/A e outros  
: EDISON SALDANHA DA SILVA  
: WALTER CORREA CANECO JUNIOR  
: JOSE MICHELIN  
: GIOVANNI MANASSERO  
: RICCARDO NICHELATTI  
: ATHAYDE ROSA  
: YLVES JOSE DE MIRANDA GUIMARAES  
: RUY BARCELLOS DO PRADO  
: MARIA DE LOURDES REIS CARDOSO  
: WALDEMAR JULIO GASPARINI  
: AGOSTINHO TURBIAN  
: NELSON SALDANHA DA SILVA  
: EURICO JAMES ALEXANDRE  
: MARIA DE JESUS HYPOLITO  
PARTE RE' : PEDRO DIAS PERRONE  
ADVOGADO : EDUARDO GONZALEZ e outro  
PARTE RE' : JOSE GRANDI  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.05.29519-9 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.
4. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.
5. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
6. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
7. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
8. No que tange ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, formulado com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que adotava o entendimento de que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chegava-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcançava tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante fossem destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, tinham origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Cumpre-se aduzir, no entanto, que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei n.º 11.941/2009.
9. Por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.
10. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003269-13.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.003269-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOEL LEITE DE SIQUEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.048856-0 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 543-C, § 7º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, não é necessário o exaurimento de diligências para localização de bens dos executados para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema BANCENJUD (art. 655-A do CPC).

2. Em juízo de retratação, agravo de instrumento provido para determinar a constrição de eventuais ativos financeiros dos executados através do sistema Bacenjud.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011930-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011930-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ALFREDO CARVALHO ENGLER PINTO  
ADVOGADO : JOSE ROBERIO DE PAULA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : ALLABOOT INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE COURO LTDA ME e outros  
: KENIA CINTRA DE ABREU ENGLER  
: MARGARIDA DOMICILIA DE FREITAS ENGLER PINTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.13.004447-2 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VEÍCULO AUTOMOTOR. SUBSTITUIÇÃO OU DAÇÃO EM PAGAMENTO A PEDIDO DA EXECUTADA. PRECATÓRIO JUNTO À FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO/SP. RECUSA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A documentação colacionada aos autos é suficiente para o exame da controvérsia.
2. Com efeito, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
3. No caso em exame, ao que se infere da análise dos autos, há constrição de bem móvel "Fiat Pálio Adventure Weekend" e que a agravada pugnou pela adjudicação de referido bem, com a qual discordou o devedor; este, por seu turno, requereu a dação parcial em pagamento ou a substituição do bem móvel pela penhora de precatório existente perante a Fazenda Estadual de São Paulo/SP, o que foi recusado pela exequente e indeferido pelo r. juízo *a quo*.
4. O art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, prevê que, em qualquer fase do processo, será deferido ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.
5. Eventual substituição dos bens por outros, a pedido da executada, deve ocorrer com a anuência da exequente, o que não se verifica nos caso dos autos, uma vez que esta expressamente recusou a substituição dos bens móveis pelo precatório da Fazenda do Estado de São Paulo/SP. O precatório, embora seja bem penhorável não se enquadra na categoria de dinheiro e sim no inciso VIII, referente a direitos e ações, situação que também inviabiliza a substituição requerida.
6. Precedentes jurisprudenciais.
7. De igual modo, não estão a exequente e o juiz obrigados a concordar com a dação em pagamento de parte do precatório que a agravante afirma possuir junto à Fazenda do Estado de São Paulo/SP; o art. 156, XI, tão somente, prevê a dação em pagamento de bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei, como modo de extinção do crédito tributário; além disso, sequer houve comprovação de que a agravante é titular de crédito perante a Fazenda do Estado de São Paulo.
8. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contraminuta e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00204 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013392-70.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.013392-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DAMASCENO PINTURAS LTDA E EMPREITEIRA DE OBRAS e outros  
: CLEMENTINO DAMASCENO DOS SANTOS  
AGRAVADO : ANA MARIA MARTINS DOS ANJOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : HELENICE SOLER BRAVO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.033370-8 6F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BACENJUD - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2 - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016218-69.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.016218-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MAÍRA SAYURI GADANHA  
AGRAVADO : ALCEBIADES DA SILVA PINTO PIRASSUNUNGA -ME  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE A SILVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 07.00.02121-1 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. UTILIZAÇÃO PARA QUESTÕES AFERÍVEIS DE PLANO SEM NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. No caso vertente, ajuizada a execução fiscal e citada a executada, esta opôs exceção de pré-executividade, alegando, em síntese, a falta de requisitos de validade do título executivo, quais sejam, a ausência de apresentação do processo administrativo correspondente, a não apresentação do livro de inscrição em dívida ativa e termos de abertura e encerramento, a ausência de notificação do suposto débito, bem como o descumprimento do disposto no art. 2º, da Lei nº 6.830/80.
2. O d. magistrado de origem determinou que a excipiente especificasse provas, entendendo que, após as alterações trazidas nos embargos pelo art. 736, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/06, *desaparece na prática a diferença entre Embargos do Devedor e exceção de pré-executividade*.
3. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
4. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
5. Inviável a produção de provas em sede de exceção de pré-executividade, devendo esta ser realizada em embargos à execução que possuem cognição mais ampla
6. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
7. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016674-19.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.016674-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : UNIMED DE SAO PAULO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO em  
liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : SUZANA CORREA ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.040664-4 10F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. MATÉRIA DE DIREITO.**

1. Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.
2. O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da perícia contábil requerida pela agravante, em sede de embargos à execução fiscal, ajuizado para discutir a cobrança de débitos relativos ao Salário Educação.
3. Consoante art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. De igual modo é o disposto no art. 3º, da Lei nº 6.830/80. Tal presunção é relativa e pode ser ilidida mediante prova inequívoca.
4. *In casu*, não restou demonstrada a necessidade da produção da perícia contábil, tendo a agravante se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de demonstrar a exatidão dos cálculos, sem trazer quaisquer elementos que pudessem abalar a presunção de certeza e liquidez que possui a Certidão de Dívida Ativa.
5. A matéria controvertida é exclusivamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica, bastando o exame da legislação pertinente e da certidão da dívida ativa.

6. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.
7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019171-06.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.019171-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CBE BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : MAGNUS BRUGNARA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.005791-5 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONEXÃO NÃO CONFIGURADA. AÇÃO ORDINÁRIA SEM DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO.**

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. A análise dos autos revela que, em 2007, foi ajuizada execução fiscal contra a empresa agravante, em trâmite perante a 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, sendo a pessoa jurídica devidamente citada.
3. A ora agravante opôs exceção de incompetência, alegando a conexão e continência entre o feito executivo e a Ação Ordinária Anulatória nº 2005.61.00.026081-1, que tramita perante a 14ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, proposta anteriormente ao ajuizamento da demanda executiva, pugnando pelo declínio da competência da execução fiscal ou pela sua imediata suspensão até o deslinde de mencionada ação ordinária.
4. Inexistência de conexão entre a execução fiscal em curso pelo r. Juízo *a quo* e a ação de rito ordinário ajuizada pela agravante, pois cada feito tem causas de pedir e pedidos distintos.
5. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a inexigibilidade de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o depósito integral dos valores discutidos não tem o condão de inibir o ajuizamento da execução fiscal; e, não se tem notícias de eventual concessão da tutela antecipada nos autos de mencionada ação ordinária.
6. Precedentes jurisprudenciais.
7. Deixo de apreciar o pedido de suspensão da execução, sob pena de supressão de instância, eis que tal questão não foi analisada pelo d. magistrado de origem, que entendeu se tratar de via imprópria, distinta da demanda executiva.
8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027254-11.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.027254-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : DIVICOM ASSESSORIA E NEGOCIOS S/S  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/101  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 07.00.00672-9 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00209 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032967-64.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : MOINHO AGUA BRANCA S/A  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MURIEL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82/86v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.002792-7 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - OUTROS VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo. Passa o dispositivo do acórdão de fl. 86 vº a ter a seguinte redação: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgado, com a prolação de novo julgamento e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento."
2. Quanto as alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032968-49.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032968-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : MOINHO AGUA BRANCA S/A  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MURIEL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/87v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.002794-0 8F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - OUTROS VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo. Passa o dispositivo do acórdão de fl. 86 vº a ter a seguinte redação: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgado, com a prolação de novo julgamento e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento."
2. Quanto as alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00211 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032970-19.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : MOINHO AGUA BRANCA S/A  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MURIEL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/87v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.002793-9 8F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - OUTROS VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo. Passa o dispositivo do acórdão de fl. 87 vº a ter a seguinte redação: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgado, com a prolação de novo julgamento e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento."
2. Quanto às alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00212 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032971-04.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : MOINHO AGUA BRANCA S/A  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MURIEL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.83/87v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.002796-4 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - OUTROS VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo. Passa o dispositivo do acórdão de fl. 87 vº a ter a seguinte redação: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgado, com a prolação de novo julgamento e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento."
2. Quanto às alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado."

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032972-86.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032972-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
EMBARGANTE : MOINHO AGUA BRANCA S/A  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO MURIEL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.65/69v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2009.61.82.002795-2 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRESENTE - OUTROS VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente o erro material apontado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para saná-lo. Passa o dispositivo do acórdão de fl. 87 vº a ter a seguinte redação: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular o julgado, com a prolação de novo julgamento e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento."
2. Quanto às alegações remanescentes, ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00214 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033508-97.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.033508-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TANIA MAGALHAES ROCHA  
: MAGALHAES EDITORA LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.008730-3 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.
- 2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.
- 3 - Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00215 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037711-05.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037711-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : PAULO ANSBERTO DE FARIA  
ADVOGADO : LANA TEIXEIRA VILHENA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : WANDERLEY VIDEIRA  
: COMAC COM/ E SERVICOS LTDA -EPP e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2002.61.03.005485-9 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00216 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038371-96.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038371-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLAST REFORCADOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.00979-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BACENJUD - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

3- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00217 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038410-93.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038410-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
AGRAVADO : AUTO POSTO BOSQUE SATELITE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.03.004323-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00218 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043863-69.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043863-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : DAVID FERNANDES COELHO COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE RUBENS VIVIAN SCHARLACK e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.18.001194-6 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00219 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0531748-23.1998.4.03.6182/SP  
2009.03.99.010286-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : PANIFICADORA UM LTDA

ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.243/246v

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.05.31748-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00220 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011186-59.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.011186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : JORGE ALEXANDRE ESTRADA

ADVOGADO : FLAVIANO SANCHEZ SOGA SANCHES FABRI

APELADO : CENTRO UNIVERSITARIO DE RIO PRETO UNIRP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 03.00.00363-9 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU APÓS O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DECLARAR A INCOMPTÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DO FEITO. SENTENÇA PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL. NULIDADE. EXEGESE DO ART. 113, § 2º DO CPC.

1- Atestada a incompetência da Justiça Estadual para processamento e julgamento do feito pelo Tribunal competente, os atos decisórios lá proferidos padecem de manifesta nulidade, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC, sendo de rigor, tão somente, o encaminhamento dos autos à Justiça Federal de primeiro grau para a prolação de nova sentença.

2- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia, carece, o recurso, de pressuposto lógico para sua interposição.

3- Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00221 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517040-36.1996.4.03.6182/SP

2009.03.99.036776-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JPJ IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO  
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO  
PARTE RE' : JULIO CESAR CABALLERO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.05.17040-0 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - Não há violação ao artigo 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante nº 10, do E. STF, pois não foi afastada a incidência do artigo 124, II, do CTN, c.c. artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/70, apenas decidiu-se que devem ser interpretados em consonância com o inciso III do art. 135 do CTN.

2 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

3 - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00222 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-97.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000375-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANA MARIA SILVA E PAIVA  
ADVOGADO : KEYLA LISBOA SORELLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003759720094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE ABONO DE PERMANÊNCIA. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00223 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000239-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000239-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : STROMAG FRICCOES E ACOPLAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JEFFERSON ULBANERE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - DIREITO À OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.

1 - Consoante dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa será fornecida somente quando não existirem débitos em aberto, e a certidão positiva com efeitos de negativa quando existirem créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2 - Os dois débitos apontados em desfavor do contribuinte estão com sua exigibilidade suspensa. Restou demonstrado que os únicos óbices apontados para a emissão da certidão postulada nos autos são as Inscrições em Dívida Ativa nº 80 5 05 000556-37 e 80 5 05 000569-51, objetos da Execução Fiscal 02745200560302006, em cujos autos foi oferecida à penhora o bem discriminado à fl. 21, de valor superior ao da dívida.

3 - Saliente-se que não há qualquer exigência legal de que o contribuinte comprove a suficiência da penhora, mas apenas que tenha sido efetivada nos autos da execução fiscal. Cabe à exequente, se entender que os bens oferecidos não são suficientes para garantir o crédito objeto da execução fiscal, recusá-los, ou requerer o reforço da penhora.

4 - Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00224 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000566-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA PELLEGRINA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/150v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00225 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009849-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009849-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : BRF BRASIL FOODS S/A  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
SUCEDIDO : PERDIGAO S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMUNIDADE. CSLL. RECEITAS DE EXPORTAÇÕES. INCIDÊNCIA DO ART. 557 DO CPC. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO STF E DESTA CORTE.

- 1 - O fato de não ter transitado em julgado o acórdão proferido no RE 564.413/SC pelo Supremo Tribunal Federal não obsta o julgamento do recurso através da sistemática do artigo 557 do CPC, porquanto, na eventualidade de reforma do acórdão por meio de embargos de declaração, é cabível a retratação prevista no §3º do artigo 543-B do CPC.
- 2 - Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.
- 3 - Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00226 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022521-35.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.022521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOAO PEREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : DÁRIO PRATES DE ALMEIDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00225213520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.
2. Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal ato administrativo que indefere registro de curso de reciclagem de vigilante que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00227 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022550-85.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.022550-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BRENO FISCHBERG  
ADVOGADO : FLAVIO ALBERTO GONCALVES GALVAO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00225508520094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - INTIMAÇÃO POSTAL.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.
3. Conforme prevê o art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72, basta apenas a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal do contribuinte, podendo ser recebida por porteiro do prédio ou qualquer outra pessoa a quem o senso comum permita atribuir a responsabilidade por sua entrega, cabendo ao contribuinte demonstrar a ausência dessa qualidade.
4. *In casu*, a Administração Pública procedeu à intimação postal no endereço fornecido pelo contribuinte, como determina a lei.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00228 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000188-11.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.000188-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ADEMIR MARTIN e outros  
: ANTONIO SERAFIM MOURA  
: APARECIDO JOAQUIM DE OLIVEIRA  
: CLOVIS FERNANDO MAZINI  
: JOSE MARINHO DE MELO  
: JOSE OSCAR DO AMARAL  
: MILTON JOSE DE ALMEIDA  
: VALDENI ATANAZIO DE SOUZA  
: VALMIR DE AQUINO  
: WALDIR BARROSSI PERIGO  
ADVOGADO : EDERALDO MOTTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001881120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IR SOBRE DESEMBOLSOS PATRONAIS. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00229 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006948-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006948-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : BRAGA E MARAFON CONSULTORES JURIDICOS E ADVOGADOS  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA  
: PLINIO JOSE MARAFON  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A e filia(l)(is)  
: AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
INTERESSADO : AGIPLIQUIGAS S/A filial  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00252436719944036100 14 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007265-82.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : OCLAIR FRANCISCO VERRUCI  
ADVOGADO : DARIO PANAZZOLO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : CLICHERIA SANTANA LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP  
No. ORIG. : 05.00.00022-2 2 Vr VALINHOS/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. DISOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIO. INGRESSO NA SOCIEDADE APÓS OS FATOS GERADORES DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.
4. Embora, a princípio, a prescrição e a ilegitimidade passiva sejam matérias cognoscíveis em sede de exceção de pré-executividade, estas devem ser aferíveis de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
5. No caso vertente, a CDA se refere às seguintes cobranças: 1) SIMPLES, com vencimentos entre 10/02/1999 e 10/01/2000, bem como respectivas multas, sendo o crédito constituído mediante Declaração de Rendimentos, com notificação pessoal ao contribuinte (fls. 10/23); 2) Multa por infração a artigo da CLT, com vencimento em 23/06/2003, constituído mediante auto de infração, com notificação por edital; a execução fiscal foi ajuizada em 28/04/2005 e o despacho que ordenou a citação proferido em 17/05/2005.
6. Entretanto, não foi colacionada a estes autos, cópia integral da execução, a fim de se verificar a data da citação empresa ou ausência desta, essenciais para se aferir a ocorrência ou não de aludido fenômeno, não sendo suficiente para a análise do presente caso, o conhecimento da data do vencimento do débito e do despacho que ordenou a citação da executada, bem como a da citação do co-executado; a declaração foi entregue em 24/05/2000 (fls. 61).
7. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
8. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
9. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal.
10. No caso vertente, como já salientado, não foi colacionada cópia integral da execução fiscal; no entanto, conforme petição da União (Fazenda Nacional) de fls. 26/28, infere-se que houve dissolução irregular da sociedade, uma vez que esta não exerce qualquer atividade em seu domicílio fiscal.
11. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
12. Precedentes do E. STJ e Súmula nº 435.
13. Na hipótese dos autos, não há como incluir o agravante no polo passivo do feito para todo o débito exequendo; de acordo com a alteração de contrato social da empresa executada (fls. 37/41), observo que o agravante somente ingressou na sociedade em 29/09/2000, portanto, após a ocorrência dos fatos geradores dos débitos inscritos sob o nº 8040402376415, não ensejando sua responsabilização para referido débito; porém, responde pelo débito inscrito sob o nº 8050401487954, cujo vencimento ocorreu em 23/06/2003, eis que não há comprovação nos autos de quando o agravante se retirou da sociedade executada.
14. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00231 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008174-27.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARIO CAXAMBU FILHO  
ADVOGADO : LILIAN RIBEIRO BABO HATANAKA e outro  
INTERESSADO : HERMAK COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : HERMES MACEDO DE SOUZA  
ADVOGADO : FRANCISCO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00314227620054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00232 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013772-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : VALTER PONTELLI e outro  
: SHIRLEY APARECIDA MIRANDA PONTELLI  
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163/167v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP  
No. ORIG. : 00.00.00010-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00233 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013881-73.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013881-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROGARIA A DROGA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00572937420064036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014918-38.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014918-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.162/166v  
INTERESSADO : RAINER JOSE BARBOZA  
: KATIA VALERIA BARBOZA  
: RILEI VICENTE BARBOSA

ORIGEM : SEHEIAH INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA -ME e outros  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00307174420064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016142-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016142-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ROBERISVALDO BARROS PEREIRA  
ADVOGADO : MARCELO MANULI e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00157156320084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. DESNECESSIDADE DE FILIAÇÃO AO CONSELHO. CONDIÇÃO DE MERO EMPREGADO. LITISPENDÊNCIA. QUESTÕES NÃO AFERÍVEIS DE PLANO. NECESSIDADE DE DILCÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, trata-se de execução fiscal para cobrança de multa aplicada ao ora agravante pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia CRTR-5ª Região - São Paulo, por infração à Resolução CONTER nº 15/05, art. 12, alínea "a" - atividade sem inscrição/registro (fls. 17).
4. O agravante alega que a certidão de dívida ativa que embasa a execução é nula, uma vez que não foram preenchidos os requisitos formais de validade, notadamente a certeza e a liquidez, ante a falta de documentação administrativa que demonstre de onde se originou a dívida, bem como que é ilegal a multa que lhe foi aplicada, tendo em vista que é empregado do Hospital Veterinário e não técnico em radiologia.
5. Vê-se que a CDA atende aos requisitos formais exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, não se verificando qualquer nulidade aferível de plano a viciar a inscrição do débito, sendo necessário que o executado indique expressamente o equívoco na apuração da dívida, situação que demanda dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade.
6. A simples alegação de que não exercia as funções de operador de aparelho de Raio X, mas, sim, de mero empregado, sem nenhuma filiação ao Conselho Exequente, não ficou comprovada nos autos; a defesa do Executado requer dilação probatória, só possível pela via própria dos embargos, após a garantia da execução.
7. Igualmente, não restou evidenciada a litispendência da ação executiva com a ação declaratória de nº 2008.61.00.010257-0, uma vez que o agravante figura tão somente como co-autor e, além disso, não se tem notícias se houve concessão da tutela antecipada ou que tenha sido efetuado o depósito integral do montante controvertido.

8. A interposição de agravo de instrumento em face da rejeição da exceção de pré-executividade é mero exercício de direito, pelo que descabe a aplicação da multa prevista no §2º, do art. 557, do CPC, tal como requerido pelo agravado em contraminuta.

9. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00236 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016668-75.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.234/240  
INTERESSADO : ILDA MITIKO FUGICE TAKANO  
: ANTONIO TAKANO  
: TAKANO ADMINISTRADORA LTDA e outros  
: TAKANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : TAKANO EDITORA GRAFICA LTDA  
No. ORIG. : 00325379820064036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00237 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017133-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017133-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROGARIA E PERFUMARIA QUINTA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00430191320034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00238 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017140-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017140-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Conselho Federal de Medicina CFM  
ADVOGADO : GISELLE CROSARA LETTIERI GRACINDO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/104v  
INTERESSADO : ELINOR FERNANDO FUENTES REQUENA  
ADVOGADO : VIVIANE MEDINA e outro  
PARTE RE' : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00260194220094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - OCORRÊNCIA - OMISSÃO - AUSENTE - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Constatado o erro material apontado, no que atine à incongruência ente a fundamentação do acórdão e sua ementa, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.
2. Quanto às demais questões suscitadas, ausentes os vícios *ex-vi* do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para sanar o erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017772-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017772-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TRANSPORTES PALMARES LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DA COSTA RUI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068253320084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. MATÉRIA DE DIREITO.**

1. Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.
2. O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da perícia contábil requerida pela embargante, ora agravante.
3. Consoante art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. De igual modo é o disposto no art. 3º, da Lei nº 6.830/80. Tal presunção é relativa e pode ser ilidida mediante prova inequívoca.
4. *In casu*, não restou demonstrada a necessidade da produção da prova pericial, tendo a agravante se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de demonstrar a exatidão dos cálculos, sem trazer quaisquer elementos que pudessem abalar a presunção de certeza e liquidez que possui a Certidão de Dívida Ativa.
5. A matéria controvertida é exclusivamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica, bastando o exame da documentação colacionada aos autos.
6. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.
7. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00240 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018249-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70/74v  
INTERESSADO : LENHADORA SAO JOSE DE DOIS CORREGOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
No. ORIG. : 04.00.00005-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00241 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018803-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018803-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : GUILHERME DE CARVALHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00132471320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - PREJUDICIALIDADE DO AGRAVO.

1 - Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de mandado de segurança, na qual foi concedida a medida liminar.

2 - A superveniência de sentença de mérito torna insubsistentes as decisões interlocutórias anteriormente proferidas, sejam de natureza satisfativa ou cautelar, as quais se caracterizam pela provisoriedade, modificabilidade e revogabilidade.

3 - Resta patente a perda de objeto do agravo, de vez que ficaram prejudicadas as questões discutidas neste recurso, devendo a parte interessada socorrer-se do recurso próprio, qual seja, o de apelação, quando será conhecida por esta Corte a matéria de mérito.

4 - Agravo regimental a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00242 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019466-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019466-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TUTTI MARMI COML/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE BARROS VICENTE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00094904219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.

2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00243 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019847-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019847-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/148v

INTERESSADO : LELIS ANTONIO LOPES

ADVOGADO : ALOINO RODRIGUES e outro

INTERESSADO : BENEDITO SALES RANGEL

: ANTONIO JOSE MENDES FARIA

: MARCIA APARECIDA DE LIMA MENDES FARIA

: ADILSON DE PAULA

: MARIO SERGIO VEIGA

: AUTO POSTO VALE DAS AGUIAS LTDA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00075539820034036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021141-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : T M E TRANSPORTES E SERVICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.03139-6 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA PELO SISTEMA BACEN JUD.

1. Para a concessão do pedido de constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Precedentes do C. STJ (REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON e AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES).
2. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.
3. Agravo improvido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00245 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021380-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.350/353  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00133667120104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025142-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025142-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOAO COLPAS RODRIGUES e outro  
: JOAO COLPAS RODRIGUES espolio  
ADVOGADO : MAURO ROBERTO BOVOLAN GIMENES  
REPRESENTANTE : IDEIR DO CARMO COLPAS  
ADVOGADO : MAURO ROBERTO BOVOLAN GIMENES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00983-8 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025262-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025262-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AT E T SECURIT SYSTEM DO BRASIL S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00264685020064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS - SUBSISTÊNCIA.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apoia.

2- Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00248 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025613-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025613-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157/160v  
INTERESSADO : ART CONSULTORIA IMOBILIARIA S/C LTDA  
ADVOGADO : MARIO ROBERTO GATTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00717849620004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00249 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026385-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026385-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROGARIA VILA RUBI LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00358734720054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00250 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026386-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026386-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROGA VILAR LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00358128920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00251 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027403-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027403-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : MORAES E MORAES COM/ DE CEREAIS LTDA e outros  
: ANDRE LUIZ DE MORAES  
: HENRIQUE DE MORAES  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.01876-9 A Vr LEME/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA *ON LINE* PELO SISTEMA BACENJUD. DECISÃO FUNDADA EM PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS.

1 - As razões ventiladas no presente agravo são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes do STJ e desta E. turma, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, sobretudo em razão da falta de similitude da matéria tratada nos autos quando em cotejo com os precedentes nos quais a decisão recorrida se apóia.

2 - O escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irresignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00252 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027626-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027626-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/194v

INTERESSADO : TABAEX COM/ EXTERIOR LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00320973920054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00253 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028231-66.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028231-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : L P R IMP/ EXP/ E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA AYRES FONTES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.280/282v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : PAULO FERNANDES e outro  
: MAGALY CHRISTINA PROCOPIO  
No. ORIG. : 00382020320034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00254 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030101-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030101-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FRANCISCO MANOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CICERO OSMAR DA ROS  
PARTE RE' : MOVEIS WAIZER LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO HORVATH MENDES  
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO DE AZEVEDO AROUCA  
PARTE RE' : ALCIDES WAIZER e outros  
: OLAVO DE OLIVEIRA SOBRINHO  
: DAGMAR WAIZER KATAYAMA  
: JOSE TADEU DE OLIVEIRA  
: ANGELA MARIA DE OLIVEIRA  
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.06441-0 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. "Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo

prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional)." Precedentes do C. STJ e desta 6ª Turma.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00255 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031598-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031598-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
AGRAVADO : AVAUPAC ADM DE VAL MOB S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00254390420024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL.

1 - Agravo regimental interposto contra decisão do Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por entender tratar-se de mero pedido de reconsideração.

2 - Tendo em vista que pedido de reconsideração não suspende o prazo para interposição de recurso próprio, a decisão agravada foi atingida pela preclusão temporal.

3 - Agravo regimental desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00256 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032907-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032907-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro  
AGRAVADO : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA S/A  
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06660473319914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL.

- 1 - Agravo regimental interposto contra decisão do Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por entender tratar-se de mero pedido de reconsideração.
- 2 - Tendo em vista que pedido de reconsideração não suspende o prazo para interposição de recurso próprio, a decisão agravada foi atingida pela preclusão temporal.
- 3 - Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00257 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034167-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034167-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : VERTCON ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SEIKEM TOGAWA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00338465220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESERÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO E PORTE DE RETORNO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO - ART. 525, § 1º, CPC.

- 1 - A atual sistemática processual (Lei nº 9.139/95) determina que o agravo de instrumento é interposto diretamente no tribunal, acompanhado das peças obrigatórias e respectivas custas de preparo.
- 2 - Compete ao agravante observar a regra imposta pelo art. 525, § 1º, do CPC, no que se refere à comprovação do recolhimento do preparo no ato da interposição da minuta do agravo. Trata-se de pressuposto objetivo de admissibilidade recursal, que não pode ser elidido pela comprovação posterior do recolhimento.
- 3 - Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00258 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035418-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035418-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LUGOBELE COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.00.00211-6 A Vr MOGI GUACU/SP

## EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. "Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional)." Precedentes do C. STJ e desta 6ª Turma.
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001027-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001027-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO FRANCELINO MARCELO  
ADVOGADO : FLAVIO HENRIQUE MAURI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : COSPAR MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
: VERA HELENA DE ARRUDA GALBIATTI AYUSSO  
: JOSE ROBERTO AYUSSO  
No. ORIG. : 07.00.00650-9 A Vr CATANDUVA/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFESA DA POSSE DE BEM PENHORADO. ART. 1046 DO CPC. COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA . AUSÊNCIA DE REGISTRO. INÉRCIA DO TERCEIRO EMBARGANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO.**

1. No caso vertente, constato que a compra e venda objeto dos presentes embargos não se encontrava registrada quando da lavratura do Auto de penhora e Depósito. Sendo assim, não há que se falar em condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios, visto que a penhora indevida ocorrida no feito executivo deveu-se à inércia do adquirente do imóvel, que deixou de proceder ao devido registro.
2. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00260 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024647-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024647-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Mirante do Paranapanema SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00002-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00261 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037188-32.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.037188-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU SP  
ADVOGADO : ARNALDO FERAZO JUNIOR (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00012-4 1 Vr MIRACATU/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00262 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037787-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.037787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE APIAI SP  
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 09.00.00001-7 1 Vr APIAI/SP  
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00263 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008697-72.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.008697-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : JOSE CARLOS TORRES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.35/38  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00086977220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00264 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000495-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000495-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : WALTER THEODORO BARBOSA  
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : JOTABE BEBIDAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00184-1 A Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Não houve juntada por parte da agravante dos documentos necessários para a solução da controvérsia acerca da prescrição.
4. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
5. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
6. A agravante não comprovou ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se configurando os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
7. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00265 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000523-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES K LW LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125233020054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
5. A agravante não comprovou ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se configurando os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00266 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002183-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002183-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LUIZ CARLOS BARBIERI JAQUIM e outros  
: JACI BARBIERI JOAQUIM  
: OTACILIO CARDOSO  
: CREUSA YUKIE SASAKI JAQUIM  
ADVOGADO : CAMILA SAAD VALDRIGHI  
PARTE RE' : AUTO POSTO CENTO E TRINTA E OITO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP  
No. ORIG. : 00.00.00016-7 A Vr TATUI/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA EM PARTE.**

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.
3. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica não foi localizada em sua sede quando da citação; posteriormente, foi citada em 22/12/2000, na pessoa de seu representante legal; conforme certificado pelo Oficial de Justiça às fls. 33vº, não foram localizados bens da devedora para garantir o débito, uma vez que esta se encontra desativada; nesse passo, em 26/11/2004, a agravante pleiteou a inclusão do sócio Luiz Carlos Barbieri Joaquim no polo passivo da demanda, citado em 26/06/2006; e, em 18/04/2007, formulou tal pedido em relação aos demais sócios Jaci Barbieri Joaquim, Otacilio Campos e Creuza Yukie Sasaki Joaquim, sendo Jaci Barbieri Joaquim citado em 31/08/2007.
5. Considerando que a citação da empresa ocorreu em 22/12/2000 e, sendo a data do pedido de redirecionamento do primeiro executado (Luiz Carlos Barbieri Joaquim) formulado em 26/11/2004, tenho que inexistiu a prescrição intercorrente em relação a este sócio, uma vez que a demora na citação deste não pode ser imputado à exequente.
6. Em relação aos demais co-executados (Jaci Barbieri Joaquim, Otacilio Campos e Creuza Yukie Sasaki Joaquim), decorreram mais de cinco anos entre a citação da empresa e o pleito de redirecionamento ocorrido em 18/04/2007; dessa forma, resta configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação a estes sócios.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00267 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002654-52.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002654-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MEKOR COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: JOSEPH CATTAN  
PARTE RE' : MARCO AURELIO MENDONCA D MELLO e outro  
: GERALDO JOSE LOUREIRO DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00098361220074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN,

somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

5. A agravante não comprovou ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se configurando os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00268 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002934-23.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002934-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SOCIPRESS PRODUTOS GRAFICOS LTDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05753361719974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.

3. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

4. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

5. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

6. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

7. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

8. No presente caso, a executada teve sua falência decretada. Com efeito, para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução.
9. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00269 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003410-61.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003410-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARIMAR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : RENATO DOMINGOS DEL GRANDE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05233730419964036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.
3. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 05/11/1996, sendo penhorados bens; quando do cumprimento do mandado de constatação, reavaliação e intimação de leilão, a empresa não foi mais localizada no endereço constante da certidão de dívida ativa; nesse passo, em 18/05/2009, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios, o que restou indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
5. Considerando que a citação da empresa ocorreu em 05/11/1996 e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução formulado em 18/05/2009, está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação aos sócios.
6. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00270 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003961-41.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003961-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : IARA BOSCO SANTAROSA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MEPLASTIC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS SEITI ABE  
PARTE RE' : VANDIR BOSCO e outros  
: EUNICE DELGADO BOSCO  
: IRIA BOSCO  
: ROGERIO BOSCO  
: RENATO BOSCO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00520-3 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557 DO CPC- NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS.

1. Ausentes cópias integrais de peças de instrução obrigatória, impõe-se a manutenção da negativa de seguimento ao agravo de instrumento.
2. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00271 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005070-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005070-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ VILLELA ROSA  
ADVOGADO : ADAMS GIAGIO  
: ALEXANDRE YOSHIO HAYASHI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.06433-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL.

- 1 - Agravo regimental interposto contra decisão do Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por entender tratar-se de mero pedido de reconsideração.
- 2 - Tendo em vista que pedido de reconsideração não suspende o prazo para interposição de recurso próprio, a decisão agravada foi atingida pela preclusão temporal.
- 3 - Agravo regimental desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00272 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005114-12.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.005114-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : GUSTAVO COSTA DA ROSA  
ADVOGADO : ALCEU DE ALMEIDA REIS FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001042920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE.

1. Ausente o requisito da tempestividade, impõe-se a manutenção da negativa de seguimento ao agravo de instrumento.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento ao recurso interposto.
3. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00273 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006507-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006507-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PLIMAR ENGENHARIA E COM/ LTDA e outro  
: PLINIO PEREIRA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044512520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.**

1. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.
2. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.
4. No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica não foi localizada em sua sede quando da citação, conforme AR negativo de fls. 19 e certidão de fls. 22vº, sendo citada por edital, em 25/08/2004 (fls. 31); nesse passo, em 18/08/2005, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para o sócio administrador, o que restou inicialmente deferido e, posteriormente, reconsiderado, ensejando a interposição do presente recurso.
5. Considerando que a citação da empresa ocorreu em 25/08/2004, e sendo a data do pedido de redirecionamento do feito de 18/08/2005, não se encontra configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação ao sócio da executada, devendo o mesmo permanecer no polo passivo da demanda.
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00274 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006659-20.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006659-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ITAIM GRILL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00006281520104036500 7F V1 SAO PAULO/SP  
EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80.**

1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR.
2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.
3. *In casu*, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00275 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007113-97.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007113-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IBITERMICA ISOLAMENTOS TERMICOS LTDA -ME e outros  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 00.00.00017-8 2 Vr IBITINGA/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 109, §3º, CF. ART. 15, I, LEI Nº 5.010/66 e ART. 87, CPC.**

1. No caso vertente, a análise dos autos revela que a empresa agravada possui domicílio na Comarca de Ibitinga/SP, como consta da certidão de dívida ativa, que não é sede de Vara da Justiça Federal, tendo sido a execução corretamente ajuizada no r. Juízo Estadual local.
2. O magistrado de origem declinou da competência para processar e julgar o feito, tendo em vista a informação que o executado tem endereço em Sinop/MT.
3. Ajuizada a execução no foro do domicílio do executado, devidamente indicado na Certidão de Dívida Ativa, está fixada a competência, sendo irrelevantes as eventuais modificações ulteriores, como previsto no art. 87 do Código de Processo Civil.
4. Ademais, trata-se, no caso, de incompetência territorial, portanto, relativa, que não pode ser decretada de ofício pelo magistrado.
5. O fato do responsável tributário residir em comarca diversa da execução não tem o condão de modificar a competência já fixada quando do ajuizamento da execução fiscal.
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00276 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007120-89.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.007120-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : QUALY CONSULT IMPLANTACAO DE SISTEMAS DE QUALIDADE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00005-9 2 Vr IBITINGA/SP  
EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA NA JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 109, §3º, CF. ART. 15, I, LEI Nº 5.010/66 e ART. 87, CPC.**

1. No caso vertente, a análise dos autos revela que a empresa agravada possui domicílio na Comarca de Ibitinga/SP, conforme endereço constante da certidão de dívida ativa, que não é sede de Vara da Justiça Federal, tendo sido a execução corretamente ajuizada no r. Juízo Estadual local.
2. O magistrado de origem declinou da competência para processar e julgar o feito, tendo em vista a informação que o executado tem endereço em São Paulo/SP.
3. Ajuizada a execução no foro do domicílio do executado, devidamente indicado na Certidão de Dívida Ativa, está fixada a competência, sendo irrelevantes as eventuais modificações ulteriores, como previsto no art. 87 do Código de Processo Civil.
4. Ademais, trata-se, no caso, de incompetência territorial, portanto, relativa, que não pode ser decretada de ofício pelo magistrado.
5. O fato do responsável tributário residir em comarca diversa da execução não tem o condão de modificar a competência já fixada quando do ajuizamento da execução fiscal.
6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00277 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-13.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.006050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : ADEMIR LEMOS FILHO  
APELADO : L D L EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
No. ORIG. : 08.00.00021-5 A Vr PERUIBE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO CPC. INÉRCIA DO EXEQUENTE. EXTINÇÃO. SÚMULA N.º 240 DO STJ. INAPLICABILIDADE.**

1. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão *sub judice*, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.
2. A desídia do Conselho, ainda que instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC.
3. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00278 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009107-39.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009107-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : COLUMBIA AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO KAWAMURA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 08.00.00170-9 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SUA AFERIÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ELIDIDA. MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.**

1. Cabe à apelante trazer, em sede de embargos à execução fiscal, prova inequívoca suficiente para afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo (art. 16, § 2º c.c. art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80).
2. Deixo de analisar a questão relativa à decadência, uma vez que não foi juntada aos presentes autos documentação suficiente a permitir a aferição de sua ocorrência.
3. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante/embargante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.
4. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.
5. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.
6. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, eventuais alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
7. À minguia de impugnação, mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

**Expediente Nro 9822/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203156-80.1994.4.03.6112/SP

1994.61.12.203156-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro

APELADO : ARACI MARTA VALIATTI MALIMANN -ME e outro

: ARACI MARTA VALIATTI MALIMANN

No. ORIG. : 12031568019944036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, contra sentença, que declarou prescrito o débito fiscal, julgando extinta a presente execução fiscal, com fundamento no art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, art. 219, § 5º, e artigo 795, todos do CPC.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma r. sentença, para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante, atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 25/08/2000, a prescrição passou a fluir a partir de 25/08/2001 e, como tal, venceu-se em 25/08/2006, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.*

*1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. EREsp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).*

*2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).*

*3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".*

*4. Recurso especial não-provido.*

*(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exequente mais de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel.*

*DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subseqüente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).*

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Em face de todo o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072617-51.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.072617-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ALTEMA CONSTRUCOES E PLANEJAMENTO DE INTERIORES LTDA  
No. ORIG. : 00726175119994036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinto a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do direito do instituto em exigir os créditos constantes da Certidão da Dívida Ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, por não cabimento da prescrição intercorrente ao caso em testilha, seja pela suspensão da execução fiscal pelo artigo 40 da lei 6.830/80, enquanto não localizado o executado, seja pela interrupção da prescrição determinada pelo inciso I, do artigo 174 do CTN, introduzido pela Lei Complementar 118/2005, seja pela inconstitucionalidade do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6830/80, introduzido no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei Ordinária; ressaltando que o executado não pode beneficiar-se de fato que deu causa, ou seja, deixou de informar seu endereço atualizado ao seu Conselho Profissional, obrigação que lhe cabia.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Rejeito a preliminar, uma vez que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), não altera o prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN, nem interfere na natureza do instituto, apenas relativiza o princípio dispositivo (arts. 2º e 128, do CPC), de caráter processual, permitindo que o juiz, ouvida a parte interessada, reconheça de ofício a prescrição, instituto cujo prazo e regras aplicáveis estão previsto em Lei Complementar.

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça tem exarado entendimento do sentido de que "o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (Resp nº 790530/RS e nº 735220/RS).

Nessa linha mesma linha, destaco o precedente do E. STJ, in verbis:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE. INTIMAÇÃO DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA PARA SE MANIFESTAR. NECESSIDADE. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE LEGAL DA FAZENDA PÚBLICA NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. 1. A prescrição de direitos patrimoniais, consoante jurisprudência que esta Corte Especial perfilhava não era lícito ao juiz decretá-la de ofício (art. 219, § 5º, do CPC). Precedentes: REsp 642.618 - PR, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, DJ de 17.11.2003. 2. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 3. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Precedentes: REsp 803.879 - RS, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 716719/RS, DJ 14/05/2007; REsp 810.863 - RS, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, DJ de 30 de março de 2006. 4. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir acerca da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos. 5. In casu, houve intimação da Fazenda Pública para se manifestar sobre a prescrição intercorrente, conforme certidão às fls 51, ainda que por carta, em virtude da inexistência de procurador fazendário na comarca em que é discutida a demanda, tendo a manifestação fazendária ocorrido às fls. 52/54. 6. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. 7. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551 / PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812 / MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231 / MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002) 8. A intimação pessoal obedece à dicotomia das modalidades de intimação quanto à pessoa do destinatário, enquanto que a intimação por carta decorre da forma de intimação. 9. A ausência de representante judicial da Fazenda na comarca autoriza a intimação por carta. (Precedente da 1ª Seção: EResp n.º 743.867/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 26/03/2007; e EResp n.º 510.163/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 08/10/2007) 10. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200901856436, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 29/04/2010)**

Quanto ao mérito, analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 30/10/2000, a prescrição passou a fluir a partir de 30/10/2001 e, como tal, venceu-se em 30/10/2006, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.**

1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. EResp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).

2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).

3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exequente mais**

de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.  
(TRF3, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149) TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida. (TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do CTN, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Em face de todo o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029717-71.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.029717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
APELADO : ZELIA BENEVIDES CARVALHO  
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO NAKANO  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação ordinária ajuizada por Zélia Benevides Carvalho, objetivando a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, em razão de saques indevidos realizados em conta poupança.  
Dispõe o art. 10 do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:  
(...)

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

- a) domínio e posse;
- b) locação de imóveis;
- c) família e sucessões;
- d) direitos reais sobre a coisa alheia;
- e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;
- (...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (...)

Infere-se que a competência para conhecer e julgar a demanda em questão é da Primeira Seção, por se tratar de matéria relativa a contrato de direito privado, em que a parte contratada é CEF.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções.

Ademais disso, as Turmas que compõem a Primeira Seção já julgaram feitos semelhantes: 1ª Turma, AC 200361000233549, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo; 2ª Turma, AC 200603990121719, Rel. Des. Fed. Cecília Mello; 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, AC 200603990231410.

Em face de todo o exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-25.2000.4.03.6104/SP  
2000.61.04.011050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : GILBERTO BARREIRA DELGADO  
ADVOGADO : JOANA D'ARC ALVES HENRIQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
DECISÃO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de ação ordinária ajuizada por Gilberto Barreira Delgado, objetivando a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, em razão de saques indevidos realizados em conta poupança.  
Dispõe o art. 10 do Regimento Interno:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

- (...)
- III - à matéria de direito privado, dentre outras:
  - a) domínio e posse;
  - b) locação de imóveis;
  - c) família e sucessões;
  - d) direitos reais sobre a coisa alheia;
  - e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;
  - (...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (...)

Infere-se que a competência para conhecer e julgar a demanda em questão é da Primeira Seção, por se tratar de matéria relativa a contrato de direito privado, em que a parte contratada é CEF.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções.

Ademais disso, as Turmas que compõem a Primeira Seção já julgaram feitos semelhantes: 1ª Turma, AC 200361000233549, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo; 2ª Turma, AC 200603990121719, Rel. Des. Fed. Cecília Mello; 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, AC 200603990231410.

Em face de todo o exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036559-39.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.036559-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : HARRY CHERN  
No. ORIG. : 00365593920054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."  
- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR

**COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038344-36.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.038344-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ELETROTECNICA ULTRASINUS S/A  
No. ORIG. : 00383443620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, que extinguiu com resolução de mérito, a presente execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, por

entender o juízo singular prescrita a exigibilidade do tributo, consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa que a instrui. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma da r. sentença, para afastar o reconhecimento da prescrição.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O atual comando do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante, atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, nos termos que passo a fundamentar.

Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes arestos:

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.**

1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.

3. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 673585/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 05.06.2006 p. 238)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. TRIBUTO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA.**

1. Esta Corte pacificou entendimento no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco ajuizar o executivo fiscal, tem início com a constituição definitiva do crédito tributário (art. 174 do CTN), que ocorre com a entrega da respectiva declaração - DCTF pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido. Especificamente para aqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, entendeu-se que: [...] Conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (AgRg no REsp 981.130/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20/8/2009, DJe 16/9/2009).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1169223/RO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 26/08/2010)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.**

1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o crédito tributário é constituído no momento da declaração realizada pelo próprio contribuinte.

2. A constituição formal do crédito elide a exigência da realização de procedimento administrativo. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1)

Destarte, vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional.

Logo, se as anuidades dos exercícios venceram-se em março de 1999 e 2000, e a execução só foi ajuizada em 30/06/2005, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie.

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059268-68.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.059268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
: HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA  
SUCEDIDO : ROBERTSHAW DO BRASIL S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Fls.255/257.Diga a apelada em cinco dias sob qual número está registrado o feito que tramita no gabinete da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034776-75.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.034776-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : FADEL MATTA  
No. ORIG. : 00347767520064036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, que extinguiu com resolução de mérito, a presente execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, por entender o juízo singular prescrita a exigibilidade do tributo, consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa que a instrui. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela total reforma da r. sentença, para afastar o reconhecimento da prescrição.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O atual comando do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante, atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos. Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, nos termos que passo a fundamentar.

Tratando-se de débito apurado por meio de declaração do próprio contribuinte, o prazo quinquenal passa a fluir inegavelmente a partir do vencimento de cada parcela da contribuição.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes arestos:

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.**

1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.

3. Recurso especial provido em parte."

(STJ, REsp 673585/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 05.06.2006 p. 238)

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. TRIBUTO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA.**

1. Esta Corte pacificou entendimento no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco ajuizar o executivo fiscal, tem início com a constituição definitiva do crédito tributário (art. 174 do CTN), que ocorre com a entrega da respectiva declaração - DCTF pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido. Especificamente para aqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, entendeu-se que: [...] Conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (AgRg no REsp 981.130/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20/8/2009, DJe 16/9/2009).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1169223/RO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 26/08/2010)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.**

1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o crédito tributário é constituído no momento da declaração realizada pelo próprio contribuinte.

2. A constituição formal do crédito elide a exigência da realização de procedimento administrativo. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1)

Destarte, vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional.

Logo, se as anuidades dos exercícios venceram-se em março de 2000 e 2001, e a execução só foi ajuizada em 30/06/2006, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie.

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035815-10.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.035815-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ELEVADORES VILLAGES LTDA  
No. ORIG. : 00358151020064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinto a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do crédito em cobro na certidão de dívida ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, reconhecimento a não ocorrência da prescrição e prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Controvertem-se as partes acerca da exigibilidade das anuidades devidas pelo embargante ao CREA/SP, vencidas nos exercícios de 2000 e 2.001.

As anuidades, dada a natureza tributária que ostentam, a sua cobrança haveria de observar o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, a contar dos respectivos vencimentos, não se lhes aplicando o disposto no artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO 1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.

2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.

3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 928272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA JURÍDICA.

1. Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais.

2. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133).

3. Recurso especial improvido."

(REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Consoante entendimento desta Corte é perfeitamente cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição, desde que não seja necessária dilação probatória, conforme o caso dos autos.

2. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

3. A suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN.

4. A constituição definitiva do crédito se deu em 5.8.1999, e a citação válida, em 10.2.2005. Logo, não há como afastar o decreto de prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor.

5. A averiguação da assertiva de que a demora da citação se deu em virtude de falha nos mecanismos da justiça importa análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial não provido."

(REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida."

(TRF3, AC 200961100075099, JUIZA REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:03/12/2010)

Logo, se as parcelas das anuidades em questão foram declaradas pela empresa e venceram entre as datas de 03/2000 e 03/2001, e a execução só foi ajuizada em 30/06/2006, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie. Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036164-13.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.036164-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : CLAUDIA BITRAN  
No. ORIG. : 00361641320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do crédito em cobro na certidão de dívida ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, reconhecimento a não ocorrência da prescrição e prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Controvertem-se as partes acerca da exigibilidade das anuidades devidas pelo embargante ao CREA/SP, vencidas nos exercícios de 2000 e 2.001.

As anuidades, dada a natureza tributária que ostentam, a sua cobrança haveria de observar o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, a contar dos respectivos vencimentos, não se lhes aplicando o disposto no artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO I. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.*

*2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.*

*3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(REsp 928272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)*

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA JURÍDICA.*

*1. Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais.*

*2. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133).*

*3. Recurso especial improvido."*

*(REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. Consoante entendimento desta Corte é perfeitamente cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição, desde que não seja necessária dilação probatória, conforme o caso dos autos.*

*2. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.*

*3. A suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN.*

*4. A constituição definitiva do crédito se deu em 5.8.1999, e a citação válida, em 10.2.2005. Logo, não há como afastar o decreto de prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor.*

*5. A averiguação da assertiva de que a demora da citação se deu em virtude de falha nos mecanismos da justiça importa análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*6. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)*

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.*

*1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*

*2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos*

*Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida." (TRF3, AC 200961100075099, JUIZA REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/12/2010)*

Logo, se as parcelas das anuidades em questão foram declaradas pela empresa e venceram entre as datas de 03/2000 e 03/2001, e a execução só foi ajuizada em 30/06/2006, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie. Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061356-30.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.061356-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
AGRAVADO : UNA ARQUITETOS S/C LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉA CARVALHO RATTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.010504-8 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, que em ação de ressarcimento de danos, determinou à autora, ora agravante, a regularização da inicial, com o recolhimento das custas iniciais, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, possuir os mesmos privilégios e prerrogativas concedidos à Fazenda Pública, nos termos do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, recepcionado pela Constituição Federal, seja quanto à concessão de prazos (artigo 188 do Código de Processo Civil), seja quanto à isenção de custas.

O pedido de efeito suspensivo ativo foi deferido (fls. 49/51).

A parte agravada apresentou contraminuta, às fls. 79/83.

Após breve relato, **decido**.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, porquanto o Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 220.906-DF, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa, considerou ter sido o artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 recepcionado pela atual ordem constitucional e, portanto, extensíveis à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT "*os privilégios conferidos à Fazenda Pública, dentre eles o da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, devendo a execução fazer-se mediante precatório, sob pena de vulneração ao disposto no artigo 100 da Constituição de 1988*".

Nesse sentido também já decidiu a Sexta Turma desta Corte, conforme ementa transcrita abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. ECT. ISENÇÃO. ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI N. 509/69.*

1. A decisão que extinguiu os embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, diante do não recolhimento de custas, demanda reparo, diante da isenção que lhe é conferida pelo artigo 12 do Decreto-lei n. 509/69.

2. O Pretório Excelso já se manifestou quanto à recepção pela Constituição Federal de 1988 do Decreto-lei vertente, asseverando categoricamente a aplicabilidade de seu artigo 12, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 220906/DF, em 16/11/2000, publicado no D.J. em 14/11/2002, pp. 0015, de Relatoria do Ministro Maurício Corrêa.

3. Isenção que se reconhece, com o retorno dos autos à vara de origem competente, a fim de que sejam processados os embargos à execução fiscal de fls. 02/07.

4. Apelação provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC n. 93030567439/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 15/09/2004, DJU 14/01/2005, p. 276, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO)

Destarte, é de rigor a reforma da decisão recorrida, para reconhecer-se que a agravante goza de isenção de custas processuais, equiparando-se à Fazenda Pública para todos os efeitos legais. Desse modo, também não há que se falar em recolhimento de preparo neste agravo e, conseqüentemente, em deserção do recurso.

Ante o exposto, com base nos precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, **dou provimento** ao recurso, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 CAUTELAR INOMINADA Nº 0082247-72.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082247-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

REQUERENTE : ARCH QUIMICA BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 2000.61.10.001786-2 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

**ARCH QUÍMICA BRASIL LTDA.**, qualificada na inicial, propôs ação cautelar incidental, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto da ação ordinária n. 0001786-63.2000.4.03.6110 (antiga 2000.001786-2, em apenso), cobrados no processo administrativo n. 10855.002942/2006-29, até o julgamento definitivo da ação principal (fls. 02/11).

Alega, em síntese, que ajuizou a referida ação ordinária, objetivando a restituição de parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS, recolhidas nos moldes dos Decretos-Lei ns. 2.445/88 e 2.449/88. Informa que a ação foi julgada procedente, confirmando a tutela que fora parcialmente deferida, e que passou a compensar os reconhecidos créditos com outros tributos vincendos.

Alega que a Colenda 6ª Turma desta Corte, na sessão de julgamento de 20.09.06, constatou a prescrição de parte dos valores recolhidos, e que estes passaram a ser exigidos pela União, no processo administrativo n. 10855.002942/2006-29.

Aduz, por fim, que opôs embargos de declaração contra o mencionado acórdão, visando prequestionar as matérias que pretende levar ao conhecimento do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, foi ajuizada a presente ação incidental, pleiteando a suspensão da exigibilidade do aludido crédito tributário.

**Feito o breve relato, decido.**

Inicialmente, verifico que deve ser inferida liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem o julgamento de seu mérito, porquanto, não vislumbro, na espécie, um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora condição de carecedora da ação.

Ensina a melhor doutrina que o interesse processual se revela em duplo aspecto, vale dizer, de um lado temos que a prestação jurisdicional há que ser necessária e, de outro, a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada. Não se cogita, no caso, de questionar a necessidade do provimento jurisdicional, mas sim, a adequação ou utilidade da via eleita.

Da análise do pedido formulado, depreende-se que a pretensão consiste, exclusivamente, em suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo n. 10855.002942/2006-29.

Observo que a Autora escolheu a via inadequada ao propor a ação cautelar objetivando provimento de natureza satisfativa, tendo em vista sua natureza meramente assecuratória.

Nesse sentido, o julgado da Sexta Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR OBJETIVANDO SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS SUBSÍDIOS DE EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO. SATISFATIVIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. As ações cautelares visam resguardar pretensão de direito subjetivo enquanto não haja provimento jurisdicional meritório com característica de definitividade, não podendo, entretanto, se prestar à obtenção de medida de natureza satisfativa.

2. A pretensão de antecipar os efeitos práticos da decisão a ser proferida na demanda principal não constitui, assim, uma medida instrumental, cautelar, a ser requerida em processo próprio. Pode e deve o requerimento ser formulado nos próprios autos da ação principal.

3. Em face da desnecessidade da promoção de ação cautelar, tem-se por ausente uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual.

4. Segundo o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é devida a condenação em honorários advocatícios.

5. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, 1ª T., AC 647155, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 06.12.05, DJ de 12.01.06, p. 136).

Dentro desse contexto, tenho que a pretensão, tal como formulada, caberia ser deduzida nos autos originários, no bojo do recurso interposto.

Isto posto, **INDEFIRO A INICIAL**, face à ausência de interesse processual, e declaro extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, incisos I e VI, e art. 295, do Código de Processo Civil, e determino o arquivamento dos autos, com fundamento no art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092642-26.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.092642-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
AGRAVADO : VALENTIM ADAO GALASTRI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ RAPOSEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2008.63.04.004638-6 JEF V<sub>r</sub> JUNDIAI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em ação cautelar de exibição de documentos, deferiu a tutela requerida, para determinar que a agravante apresente os documentos referidos na inicial - extratos bancários das contas de poupança - no prazo de contestação, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) por dia de atraso.

Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade do cumprimento da liminar, pois os requerentes não comprovaram a titularidade de cadernetas de poupança no período, e que a Resolução 2078/94 do Banco Central obriga os bancos à manutenção dos cadastros de clientes por cinco anos, sendo o período requerido muito superior a esse prazo. Por fim, insurge-se contra a cominação de multa diária (*astreinte*).

O pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso foi concedido parcialmente, apenas em relação ao prazo para cumprimento da liminar (fls. 62/65).

Não houve oferecimento de contraminuta.

Às fls. 79, foi determinada a intimação da agravante para que se manifestasse sobre seu interesse no julgamento do presente recurso, considerando a redistribuição da competência nos autos de origem.

Houve manifestação da CEF (fls. 82/83) requerendo o prosseguimento do julgamento do agravo, considerando o teor da Súmula nº 372 do STJ, que veda a cominação de multa diária em ação cautelar de exibição.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, porquanto o Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente que é perfeitamente cabível a propositura de medida cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio

exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto à Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

A respeito do tema, trago à colação o seguinte aresto:

**RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;*

*IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;*

*V - Recurso especial provido.*

*(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)*

No tocante à multa diária, fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais) pelo Juízo de origem, para a exibição dos extratos bancários, cabe destacar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sumulado por meio do enunciado nº 372 (Segunda Seção, julgado em 11/03/2009, DJe 30/03/2009), o qual transcrevo a seguir:

*"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."*

Com efeito, as *astreintes*, previstas no art. 461, § 4º, do CPC, constituem meio executivo de coação para cumprimento de obrigações de fazer, não sendo admissível a sua utilização em sede de medida cautelar de exibição de documentos, para qual é cabível a busca e apreensão como medida adequada para tornar efetiva a prestação jurisdicional pretendida, qual seja, a exibição dos documentos, caso não seja atendida espontaneamente pelo réu.

Ante o exposto, com base nos precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento da Caixa Econômica Federal, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, apenas para excluir a cominação de multa diária.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025192-47.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.025192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : ARMANDO SEBASTIAO BITTI  
No. ORIG. : 00251924720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
  4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
  5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
  6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
  7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025587-39.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.025587-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : DIRCEU CAVOLE JUNIOR  
No. ORIG. : 00255873920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso. Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030576-88.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.030576-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JOSE ROBERTO SANTAREM  
No. ORIG. : 00305768820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*  
- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da*

*execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024487-34.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.024487-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
AGRAVADO : JOAO ROBERTO FERREIRA e outro  
: JOAO ROBERTO FERREIRA E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.031176-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa apresentada pelo Conselho Regional de Farmácia, em ação de obrigação de fazer objetivando afastar a aplicação de qualquer penalidade ao estabelecimento do autor, bem como a assunção de responsabilidade técnica como oficial de farmácia e a expedição do respectivo certificado de regularidade.

Alega o Conselho agravante, em síntese, que o valor da causa deve ser fixado em R\$ 1.000,00 (mil reais) apenas para efeitos fiscais, por não haver elementos suficientes para se aferir o conteúdo econômico perseguido na ação, sendo exorbitante a atribuição do valor da causa em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), como fez o autor na inicial.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo (fls. 52).

Não houve oferecimento de contraminuta.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, considerando que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu reiteradamente que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o benefício econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos artigos 258 e 259 do CPC, não sendo possível a atribuição de valor irrisório. Neste sentido, trago à colação o julgado abaixo transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. REVISÃO. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO. CORRESPONDÊNCIA. NECESSIDADE.**

1. Este Tribunal consolidou o entendimento de que o valor da causa, inclusive nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, é dizer, ao benefício econômico que se pretende auferir, não sendo possível atribuir-lhe valor aleatório.
2. "A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia meramente simbólica, muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável" (REsp 730.851/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 9.5.2005).
3. Recurso especial improvido.  
(REsp 734.029/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2005, DJ 03/10/2005, p. 220)

No caso dos autos, a aferição do conteúdo econômico da lide não se restringe às autuações que pretende o autor ver afastadas, mas à assunção da responsabilidade técnica pela drogaria. Assim, embora o conteúdo econômico não seja exato, o valor atribuído na inicial reflete aproximadamente a remuneração do profissional que teria de ser contratado na hipótese de improcedência do pedido.

Destarte, deve ser rejeitada a impugnação do agravante, mantendo-se o valor da causa atribuído na inicial.

A título de exemplo, temos também os seguintes precedentes desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. MULTAS APLICADAS PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA.**

1. Decisão agravada que rejeitou a impugnação ao valor da causa.
2. Na ação de conhecimento, mesmo a de natureza declaratória, é indispensável a correlação entre o benefício econômico almejado e o valor dado à causa.
3. No caso, esta correlação não é exata, uma vez que a procedência da ação originária acarretará outros encargos financeiro aos autores, de forma que superariam o valor das multas impugnadas.
4. O valor estimado, conquanto advenha de uma situação de conteúdo econômico indefinido, deve guardar um mínimo de vinculação à estatura provável do bem-interesse pretendido.
5. Precedentes desta Turma e do STJ.
6. Agravo de instrumento não provido.

(AI 2004.03.00.062582-9, 3ª Turma, Rel. J. Conv. Rubens Calixto, julgado em 18/12/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA.**

I. A demanda possui conteúdo econômico mais amplo do que a simples desconstituição do auto de infração e aplicação de multa. Visa a ação originária, também, obter o reconhecimento de que o agravante pessoa física exerce legalmente as funções de responsável técnico junto ao seu estabelecimento comercial de farmácia. Prevalece, por conseguinte, o valor atribuído à causa pelo autor/agravante.

II. Agravo de instrumento provido.

(AI 2003.03.00.057322-9, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, julgado em 14/11/2007)

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045975-45.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.045975-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : FERNANDO DE FARIA TABET e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.007714-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, rejeitou impugnação ao valor da causa, sob o fundamento de que não era possível fixar o valor correspondente ao dano ambiental antes da perícia técnica, devendo ser mantido o valor atribuído na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que a fixação de valor da causa em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) é exorbitante, devendo ser reduzido para o patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sob pena de se obstaculizar eventual interposição de recurso.

O agravo foi processado sem efeito suspensivo (fls. 92).

O MPF apresentou contraminuta, às fls. 96/102.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, considerando que é uníssono na jurisprudência o entendimento no sentido de não admitir a impugnação genérica do valor da causa, exigindo-se do impugnante a indicação de dados concretos que demonstrem a necessidade de adequação do valor da causa. Na esteira desse raciocínio, trago à colação o seguinte julgado:

#### *AGRAVO REGIMENTAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. ÔNUS. FORNECIMENTO. DADOS.*

*1 - É ônus do impugnante fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa, tendo em vista a disparidade entre esse e o valor da condenação estabelecida na sentença de liquidação.*

*2 - Agravo regimental desprovido. (STJ, AGP 1696/RJ, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 17/03/2003, Relator FERNANDO GONÇALVES).*

No caso dos autos, a impugnante, ora agravante, limitou-se a requerer a redução do valor atribuído à causa na inicial pelo MPF, correspondente a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sob o fundamento de que seria exorbitante, mas sem apresentar dados concretos que levassem à conclusão de que o benefício econômico pretendido na ação (reparação de dano ambiental) corresponderia a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor esse que pretende seja arbitrado.

Neste passo, correta a decisão agravada ao rejeitar a impugnação ao valor da causa, em consonância com os precedentes desta E. Corte, servindo de exemplo o aresto abaixo transcrito:

#### *AGRAVO INOMINADO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - VALOR DA CAUSA - IMPUGNAÇÃO - MONTANTE EXORBITANTE - DANO AMBIENTAL - ART. 282, V, CPC - NÃO COMPROVAÇÃO DO VALOR CORRETO - ÔNUS DO IMPUGNANTE - RECURSO IMPROVIDO.*

*Agravo regimental recebido como agravo inominado, em tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005. O agravo de instrumento versa sobre a decisão que não acolheu a impugnação ao valor da causa, proposta pelo ora agravante, que pleiteia a alteração da quantia inicial de R\$ 100.000,00 para R\$ 10.000,00.*

*O caráter obrigatório da designação do valor da causa é essencial para a formação da relação jurídica processual, constituindo requisito essencial da petição inicial, nos termos do artigo 282, inciso V, do Código de Processo Civil.*

*Na ação civil pública, em que pretende o autor um benefício difuso, é curial a correlação com este do valor dado à causa. A Carta Magna disciplina nos artigos 170 e 225 a apropriação dos recursos naturais por meio dos princípios poluidor pagador, da responsabilidade por danos ambientais e do desenvolvimento sustentável. É de suma importância valorar os recursos naturais visto que a legislação ambiental básica está concentrada no princípio da responsabilidade que estabelece a reparação do equivalente após a ocorrência do dano.*

*A degradação ambiental está prevista no artigo 3º da Lei nº 6.938/81, e pode ser definida como a alteração adversa das características do meio ambiente de tal forma que prejudique o bem-estar da população, a saúde, condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente, ou crie condições prejudiciais às atividades sociais, entre tantas outras mudanças prejudiciais.*

*Compulsando os autos, verifica-se que o pedido da ação civil pública não se limita à remoção das edificações e cercas divisórias na área em questão, mas também a recomposição de solo, impermeabilizações do local e adoção de práticas de adequação ambiental, com utilização de técnicas de plantio e de matérias não lesivas ao meio ambiente.*

*O recurso carece de documentos indispensáveis para uma profunda análise ante as alegações apresentadas contra a decisão agravada. Na hipótese de impugnação do valor da causa pela parte contrária, é ônus do impugnante indicar o valor correspondente ao benefício pleiteado ou fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa. Esse entendimento, aliás, uníssono na jurisprudência, não admite a impugnação genérica do valor da causa, exigindo elementos indicativos e concretos para a correta aferição do que computa correto.*

*Agravo inominado improvido.*

*(AI 2008.03.00.040623-2/SP, Rel. Des. Federal Nery Junior, 3ª Turma, DJ 11/04/2011)*

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do caput do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046798-19.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.046798-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
AGRAVADO : MOBENSANI IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.11676-2 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa, em ação declaratória objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes no que se refere ao empréstimo compulsório de energia elétrica.

Alega a agravante, em síntese, que o benefício econômico pretendido pela autora corresponde ao valor de Cr\$ 58.702.673,44 (cinquenta e oito milhões, setecentos e dois mil, seiscentos e setenta e três cruzeiros e quarenta e quatro centavos), e deve ser atualizado desde a data da distribuição da ação principal (setembro de 1992).

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi concedido pelo Relator (fls. 110/111).

A parte agravada apresentou contraminuta (fls. 115/118).

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, considerando que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu reiteradamente que, em ação declaratória objetivando afastar a incidência do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, aplicando-se o disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 260, DO CPC.*

- 1. O simples fato de cuidar-se de ação declaratória não implica a inexistência de conteúdo econômico, nem autoriza seja o valor da causa fixado por simples estimativa.*
- 2. Pretendendo-se a declaração de inexistência de determinada relação jurídica, o valor da causa deverá corresponder ao benefício econômico auferido. No caso concreto, tratando-se de parcelas vencidas e vincendas de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, o critério a ser adotado é o preconizado no artigo 260 do Código de Processo Civil.*
- 3. Precedentes jurisprudenciais.*
- 4. Recurso não provido."*

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 165011/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 19/11/2001, pág. 234).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RECOLHIMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA NEGATIVA. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO QUANTIFICÁVEL. AFASTADA A POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR MERA ESTIMATIVA.*

- 1. O valor da causa na ação declaratória não necessariamente deve ser fixado pela parte, de forma aleatória, através de estimativa.*
  - 2. Pretendendo a autora seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que a obrigue ao recolhimento de parcelas vencidas e vincendas, relativas a determinada exação fiscal, o valor da causa deverá corresponder ao benefício econômico auferido, caso o pedido venha a ser julgado procedente.*
  - 3. Recurso especial conhecido, mas improvido. Decisão unânime."*
- (STJ, RESP nº 165732/SP, 1ª Turma, rel. Min. Demócrito Reinaldo, v.u., DJ 01/02/1999, pág. 110).

Verifica-se, ademais, que a própria autora concordou com os cálculos apresentados pelo Contador Judicial, considerando correto o valor de Cr\$ 58.702.673,44, apresentado pela impugnante. Observa-se, contudo, que tal valor foi atualizado somente a partir de abril de 1993, data do protocolo do incidente de impugnação ao valor da causa, quando deveria tê-lo sido desde a data do ajuizamento da ação, em setembro de 1992.

Destarte, deve ser acolhida a impugnação da agravante, a fim de que o valor apresentado seja corrigido a partir da data da propositura da ação.

Ante o exposto, com base nos precedentes do STJ, acima transcritos, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050477-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050477-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : GPMS PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA ALMEIDA e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.031801-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar visando à suspensão da assinatura do contrato/concorrência nº 019/2008, até decisão final.

Às fls. 369/372, foi enviada pelo Juízo de origem cópia da sentença proferida no mandado de segurança, denegando a ordem. Assim, resta patente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC e inciso XII do art. 33 do Regimento Interno do TRF-3ª Região.

Publique-se. Intime-se.

Determino o desapensamento dos presentes autos do agravo de nº 2008.03.00.034833-5.

Cumpridas as formalidades, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013745-62.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013745-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : APARECIDO DA SILVA PRADO  
ADVOGADO : LUIS GONZAGA FONSECA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00137456220084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.

O MM. Juízo monocrático, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI do CPC por entender ausente o interesse de agir, alegando que o requerimento aqui formulado pode ser deduzido na própria ação principal. Sem custas e sem honorários, considerando que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Valor da causa : R\$ 1.000,00.

Irresignada, apela a autora, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, julgando-se procedente a ação, por entender que a mesma negou o direito da apelante de ter acesso a documentos imprescindíveis para a propositura da ação. Alega, em síntese, que embora o pedido de exibição de documentos possa ser feito no seio da ação principal, também o pode através de cautelar prévia, a fim de instruir adequadamente a ação de cobrança, tratando-se de uma faculdade processual da parte.

É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.

Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.**

1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.

2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."

3. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.**

Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)

**RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.

O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.*

*1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.*

*2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.*

(...)

*REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.*

*2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).*

(...)

*4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)*

Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda, pouco importando o fato da requerida ter juntado aos autos os documentos requeridos na inicial. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.

Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º - A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010765-11.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010765-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ELZENICE LIMA MAGALHAES

No. ORIG. : 00107651120084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º . O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp nº 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).  
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.  
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.  
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .  
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.  
(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014548-11.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.014548-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : B BARRETO E JUNQUEIRA ENGENHARIA E QUALIDADE S/C LTDA  
No. ORIG. : 00145481120084036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinto a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do crédito em cobro na certidão de dívida ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, reconhecimento a não ocorrência da prescrição e prosseguimento da execução.  
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Controvertem-se as partes acerca da exigibilidade das anuidades devidas pelo embargante ao CREA/SP, vencidas nos exercícios de 2002 e 2003.

As anuidades, dada a natureza tributária que ostentam, a sua cobrança haveria de observar o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, a contar dos respectivos vencimentos, não se lhes aplicando o disposto no artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO I. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.*

2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.

3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 928272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009) "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA JURÍDICA.

1. Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais.

2. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133).

3. Recurso especial improvido."

(REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Consoante entendimento desta Corte é perfeitamente cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição, desde que não seja necessária dilação probatória, conforme o caso dos autos.

2. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

3. A suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN.

4. A constituição definitiva do crédito se deu em 5.8.1999, e a citação válida, em 10.2.2005. Logo, não há como afastar o decreto de prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor.

5. A averiguação da assertiva de que a demora da citação se deu em virtude de falha nos mecanismos da justiça importa análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial não provido."

(REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida."

(TRF3, AC 200961100075099, JUIZA REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/12/2010)

Logo, se as parcelas das anuidades em questão foram declaradas pela empresa e venceram entre as datas de 03/2002 e 03/2003, e a execução só foi ajuizada em 17/06/2008, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie.

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015186-44.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015186-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : EDWARD MAGOSSO  
No. ORIG. : 00151864420084036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as*

questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016083-72.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016083-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : GTE DO BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 00160837220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinto a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do crédito em cobro na certidão de dívida ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, reconhecimento a não ocorrência da prescrição e prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Controvertem-se as partes acerca da exigibilidade das anuidades devidas pelo embargante ao CREAA/SP, vencidas nos exercícios de 2002 e 2.003.

As anuidades, dada a natureza tributária que ostentam, a sua cobrança haveria de observar o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, a contar dos respectivos vencimentos, não se lhes aplicando o disposto no artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO 1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.*

*2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.*

*3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(REsp 928272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)*

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA JURÍDICA.*

*1. Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais.*

*2. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133).*

*3. Recurso especial improvido."*

*(REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*1. Consoante entendimento desta Corte é perfeitamente cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição, desde que não seja necessária dilação probatória, conforme o caso dos autos.*

*2. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.*

*3. A suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN.*

*4. A constituição definitiva do crédito se deu em 5.8.1999, e a citação válida, em 10.2.2005. Logo, não há como afastar o decreto de prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor.*

*5. A averiguação da assertiva de que a demora da citação se deu em virtude de falha nos mecanismos da justiça importa análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*6. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)*

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.*

*1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.*

*2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.*

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)  
"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida."  
(TRF3, AC 200961100075099, JUIZA REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/12/2010)

Logo, se as parcelas das anuidades em questão foram declaradas pela empresa e venceram entre as datas de 03/2002 e 03/2003, e a execução só foi ajuizada em 24/06/2008, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie. Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016289-86.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.016289-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : RUGGERO GALLI  
No. ORIG. : 00162898620084036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de

ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso. Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016727-15.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.016727-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : SIMAO PAULO JABUR SALOMAO  
No. ORIG. : 00167271520084036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a**

*oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*  
- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."  
"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).  
1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.  
2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.  
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.  
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.  
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.  
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.  
7. Recurso improvido.  
(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004260-89.2009.4.03.6110/SP  
2009.61.10.004260-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ULYSSES ANTONIO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO CARVALHO PACHECO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00042608920094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.03.09), por **ULYSSES ANTONIO RODRIGUES** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (12,87%), sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/21).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/31.

O MM. Juízo *a quo*, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, determinou a emenda da inicial, no prazo de 30 (trinta) dias, para o autor juntar planilha esclarecedora e indicativa de como chegou ao valor da causa para a verificação da competência. Ademais, sendo o caso de ratificação e justificação do valor atribuído, deverá promover a

juntada de cópia da inicial, eventual decisão e sentença, proferidas no processo n. 2006.61.10.007507-4, apontado pelo Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção de fl. 32, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 35). Regularmente intimado (fl. 35 verso), o autor cumpriu parcialmente o despacho, juntando memória de cálculo, bem como atribuiu à causa o valor de R\$ 60.630,59 (Sessenta mil, seiscentos e trinta reais e cinquenta e nove centavos) (fls. 37/50).

Diante disso, o MM. Juízo *a quo* reiterou a determinação da juntada de cópia da inicial, eventual decisão e sentença, proferidas no processo n. 2006.61.10.007507-4, no prazo de 15 (quinze) dias (fl. 51).

O autor requereu a concessão de mais 30 (trinta) dias de prazo para o cumprimento do quanto determinado (fl. 54).

O MM. Juízo *a quo* deferiu o prazo de 30 (trinta) dias, conforme requerido pelo autor (fl. 56).

Regularmente intimado em 01.03.10 (fl. 56), à vista do não cumprimento da mencionada decisão (fl. 57 verso), em 13.05.10 a petição inicial foi indeferida e o processo extinto, sem resolução de mérito, a teor dos arts. 284, parágrafo único e 267, inciso I, todos do Código de Processo Civil, bem como não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a relação processual não se completou com a citação da ré (fl. 59).

Posteriormente, em 08.06.10, o autor apresentou as cópias dos autos do Processo n. 2006.61.10.007507-4 (fls. 62/135).

O Autor opôs embargos de declaração (fls. 137/141), sendo rejeitados (fl. 143).

Posteriormente, o autor interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença (fls. 146/152).

Nos termos do art. 296, parágrafo único, da Lei Processual Civil, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

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

Dispõe o art. 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que o Juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez) dias, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito.

No caso em debate, a parte autora, devidamente intimada em 01.03.10 (fl. 56), à vista do não cumprimento da mencionada decisão (fl. 57 verso - 13.05.10), deixou transcorrer o aludido prazo, para que procedesse a juntada de cópia da inicial, eventual decisão e sentença, proferidas no processo n. 2006.61.10.007507-4, apontado pelo Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção.

Observe que não há necessidade de intimação pessoal, porquanto a exordial foi indeferida consoante o disposto no art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil e, não pelos incisos II e III.

Portanto, não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, nem a interposição de agravo de instrumento, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão.

Dessarte, a matéria não mais comporta discussão em sede de apelação.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.**

*Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.*

*Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.*

*Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.*

*Agravo regimental a que se nega provimento"*

(2ª Turma, AGRMC n. 200301626995/ SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04.03.04, DJ 28.06.04, p. 212).

Com o mesmo entendimento, a Sexta Turma desta Corte assim decidiu:

#### **"PROCESSUAL CIVIL - NÃO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.**

(...)

*2. Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput" do CPC e não cumpridas integralmente as providências assinaladas pelo juízo de rigor seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal.*

*3. Sentença terminativa cuja manutenção se impõe"*

(AC n. 2006.61.14.000177-6, Rel. Des. Fed. Miguel Di Pierro, j. 06.03.2008, DJU 18.03.2008, p. 521).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006407-66.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.006407-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARCELO DOS SANTOS ROCHA  
No. ORIG. : 00064076620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em*

substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. *Apelação provida.*"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006641-48.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006641-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MIRIAM MARIA CUNHA

No. ORIG. : 00066414820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

"**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022966-98.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.022966-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : POLYPROM IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 00229669820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Trata-se de apelação do Conselho Regional de Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença, que julgou extinto a execução, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, para reconhecer a prescrição do crédito em cobro na certidão de dívida ativa.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da r. sentença, reconhecimento a não ocorrência da prescrição e prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Controvertem-se as partes acerca da exigibilidade das anuidades devidas pelo embargante ao CREA/SP, vencidas nos exercícios de 2003 e 2004.

As anuidades, dada a natureza tributária que ostentam, a sua cobrança haveria de observar o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, a contar dos respectivos vencimentos, não se lhes aplicando o disposto no artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - ÓRGÃOS DE CLASSE. ANUIDADES. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ART. 535 DO CPC - NÃO VIOLAÇÃO 1. A contribuição social de interesse das categorias profissionais são de natureza tributária e como tal devem observar as limitações constitucionais ao poder de tributar. Precedentes.*

*2. Inaplicabilidade da Lei 11.000/2004, invocada pelo Conselho, porque sendo legislação superveniente não se aplica para o exame de um ato administrativo ocorrido antes da sua vigência. Sentença proferida sob a égide da legislação anterior.*

*3. Interpretação do artigo 70 da Lei 5.194/66, à luz dos dispositivos constitucionais que consideram a exação analisada como sendo de natureza tributária.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(REsp 928272/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)*

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA JURÍDICA.*

*1. Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais.*

*2. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133).*

*3. Recurso especial improvido."*

(REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.**

1. Consoante entendimento desta Corte é perfeitamente cabível a oposição de exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição, desde que não seja necessária dilação probatória, conforme o caso dos autos.

2. Segundo disposto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à LC n. 118/2004, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário é contado da data da sua constituição definitiva, e se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

3. A suspensão de 180 (cento e oitenta) dias do prazo prescricional a contar da inscrição em Dívida Ativa, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porquanto a prescrição do direito do Fisco ao crédito tributário regula-se por lei complementar, in casu, o art. 174 do CTN.

4. A constituição definitiva do crédito se deu em 5.8.1999, e a citação válida, em 10.2.2005. Logo, não há como afastar o decreto de prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do devedor.

5. A averiguação da assertiva de que a demora da citação se deu em virtude de falha nos mecanismos da justiça importa análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial não provido."

(REsp 1164878/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010)

**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.**

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1165216/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida."**

(TRF3, AC 200961100075099, JUIZA REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/12/2010)

Logo, se as parcelas das anuidades em questão foram declaradas pela empresa e venceram entre as datas de 03/2003 e 03/2004, e a execução só foi ajuizada em 22/06/2009, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie.

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049924-24.2009.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ALESSANDRA GOMES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00499242420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdoblado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
 Consuelo Yoshida  
 Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054587-16.2009.4.03.6182/SP  
 2009.61.82.054587-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
 ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
 APELADO : CHRISTINA NEVES SUHETT  
 No. ORIG. : 00545871620094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de*

*créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054937-04.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.054937-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ANGELA MARIA PINTO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00549370420094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0014347-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014347-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

AGRAVANTE : ALCINO PEDRO CASSIM

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 93.00.00000-3 A Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Vistos.

O agravante apresenta petição de fls. 510/512 alegando que o presente recurso objetiva afastar a penhora "on line" sobre suas contas bancárias, e que, até a presente data, não foi proferida qualquer decisão nos autos a respeito do pleiteado. Compulsando os autos, verifico que a matéria alegada não guarda relação com o objeto descrito na inicial do presente agravo, o qual objetiva a correção monetária, pela SELIC, de penhora efetivada no rosto dos autos da ação nº 1999.00.007677-9, sendo certo que o pedido de antecipação de tutela recursal já foi, oportunamente, apreciado por este Relator (fls. 489/489-verso), tendo o procurador da parte agravante sido devidamente intimado desta decisão, conforme certificado às fls. 492.

À vista do exposto, considerando que não há nada a decidir acerca da petição de fls. 510/512, aguarde-se oportuna inclusão em pauta para julgamento deste agravo.

Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030529-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : TRANSchINDA TRANSPORTES LTDA -ME  
ADVOGADO : PHILLIPE FABRICIO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : MKK INDUSTRIAS QUIMICAS S/A e outro  
: Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
PARTE AUTORA : ROBERTO CARLOS SCHINDA  
ADVOGADO : PHILLIPE FABRICIO DE MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00087598220104036110 2 Vr SOROCABA/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034446-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034446-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : ELOTEC CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : REINALDO KLASS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00209855220104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.98/106.Nada a deferir, considerando que a decisão de fls.106 foi proferida posteriormente à interposição deste recurso, desafiando, eventualmente a interposição de novo recurso. Prossiga-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038163-78.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
 AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
 ADVOGADO : MARCELO DOVAL MENDES e outros  
 AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
 ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
 PARTE AUTORA : FISCHER IND/ MECANICA LTDA  
 ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CESAR ASSUNCAO e outro  
 PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00425500519924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, interposto contra a r. decisão de fls. 428/428<sup>v</sup> dos autos originários (fls. 161/161<sup>v</sup> destes autos), que, em sede de ação cautelar, indeferiu o pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que esta apresente extrato detalhado das contas judiciais objeto de levantamento e proceda, imediatamente, à devolução dos juros estornados, sob o fundamento de que deve a Eletrobrás se utilizar da via processual própria para a discussão da matéria. Alega, em síntese, a desnecessidade de ação própria em face do banco depositário, já que auxiliar do juízo, sendo que o depósito foi efetuado à ordem do Juízo *a quo*, devendo a questão ser resolvida nos próprios autos; que o depositário judicial, no caso a CEF, é auxiliar da justiça, nos termos do art. 148, do CPC, sujeito à prestação de contas, a teor do prescrito no art. 919, do mesmo Diploma Legal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

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

Ressalvo meu entendimento pessoal no sentido de admitir nos próprios autos, sem necessidade de demanda autônoma, a apreciação da questão relativa ao reestorno dos juros à conta judicial pela impetrante.

Entretanto, curvo-me ao entendimento majoritário perfilhado pela E. Segunda Seção, desta Corte Regional, no sentido da necessidade de ação autônoma em face do banco depositário, para dirimir questões surgidas no curso do processo, entre elas, o alegado estorno dos juros.

Eventual decisão judicial que determine ao banco depositário o reestorno de juros, sendo que este não foi parte no processo subjacente, viola o seu direito líquido e certo às garantias do contraditório e ampla defesa. Nessa medida, a controvérsia acerca da obrigação ou não de creditar tais juros extrapola os limites objetivos e subjetivos da lide, razão pela qual deve ser dirimida em sede própria.

A propósito do tema, trago à colação os julgados assim ementados:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULA Nº 202, STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. REESTORNO DE JUROS. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DISCUSSÃO EM AUTOS PRÓPRIOS. 1. É viável a impetração de mandado de segurança por terceiro, contra ato judicial que afete seus interesses, nos termos da Súmula nº 202, do C. STJ. 2. No que tange à legitimidade passiva para a impetração, o art. 47 do CPC, ao disciplinar o litisconsórcio necessário, somente se revela aplicável, no presente caso, relativamente à parte vencedora da ação originária, pois ela é que tem direito ao levantamento dos depósitos judiciais dos quais foram estornados os juros outrora creditados pela CEF. Na hipótese sob apreciação, o pedido foi julgado parcialmente procedente, de maneira que tanto a autora (Nestlé Brasil Ltda) quanto a ré (União Federal), devem integrar a lide. Como na causa originária discutia-se a exigibilidade da contribuição ao FINSOCIAL, desnecessária a participação da Eletrobrás S/A, a qual é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da presente impetração. 3. Decisão judicial que determina à impetrante o reestorno de juros à conta de depósito judicial sem que a mesma possa se manifestar viola as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF). 4. A questão atinente à obrigação ou não de a CEF pagar os juros, como forma de remuneração dos depósitos judiciais, é matéria que desborda dos limites da controvérsia instalada nos autos originários, devendo ser discutida em processo próprio. 5. Exclusão da Eletrobrás S/A e, no mérito, segurança parcialmente concedida, reconhecendo-se o direito líquido e certo da CEF, de não se ver compelida, pela decisão judicial impugnada, a retornar os juros estornados.*

(TRF-3, 2ª Seção, MS 200203000072807, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 03.09.2009, p. 293)

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. SÚMULA 202/STJ. TERCEIRO PREJUDICADO. ADMISSIBILIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO A REESTORNO DE*

*JUROS EM CONTA DE DEPÓSITO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DE AÇÃO PRÓPRIA, MEDIANTE GARANTIA À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. I - Admissibilidade da impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial que afete seus interesses, não se condicionando a propositura à prévia interposição de recurso, a teor da Súmula n. 202/STJ. II - Mandado de segurança impetrado pela Caixa Econômica Federal contra decisão que determinou o reestorno de parcelas de juros, creditadas em conta de depósito judicial. III - Proceder a pretensão fundada nas garantias constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal, porquanto a se ater a não qualidade de parte, nos autos da ação de origem, o princípio do contraditório, insculpido na Carta da República (art. 5º, inciso LV), protege o interesse daqueles que, como a CEF, não sendo litisconsorte, venha intervir no processo. IV - Conflito decorrente da atuação da instituição financeira frente à conta de depósito judicial, a qual estornou os juros creditados, não pode ser objeto de pronunciamento nos autos da própria ação em que efetuado, sob o risco de instaurar-se lide superveniente fora dos limites objetivos do pedido de origem. V - A pretensão impetrada não tem natureza meramente incidental, tratando-se de típica lide, a ostentar manifesto conflito de interesses, cuja composição reclama exercício do direito de ação, com a presença dos supostos titulares do direito material, devendo ser asseguradas às partes as garantias constitucionais à ampla defesa e ao contraditório. VI - Segurança parcialmente concedida.* (TRF-3, 2ª Seção, MS 200003000691444, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 21.11.2008)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. CANCELAMENTO DE ESTORNO DE JUROS MORATÓRIOS EM DEPÓSITO JUDICIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMPETRAÇÃO. TERCEIRO PREJUDICADO. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, A TÍTULO DE MERO INCIDENTE, DA ILEGALIDADE DA APLICAÇÃO DOS JUROS E DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO ESTORNO DEFINITIVO. EXIGÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL COM CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC DE FEVEREIRO/91). ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA EM JURISPRUDÊNCIA SUMULADA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. A Caixa Econômica Federal - CEF, depositária judicial na ação proposta por contribuinte, é terceira interessada, podendo, por isso, impetrar mandado de segurança, ainda e independentemente da interposição de recurso, para impugnar a decisão proferida pelo Juiz da causa, em detrimento de alegado direito líquido e certo. 2. A preliminar de ausência de direito líquido e certo concerne com o próprio mérito da demanda e, como tal, deve ser apreciada. 3. Caso em que a decisão judicial impugnada determinou à CEF a devolução de juros creditados e depois estornados, impondo-lhe a obrigação de remunerar depósitos judiciais com base em critérios que extrapolam os legalmente fixados, instaurando, pois, lide que não possui qualquer relação temática direta (objetiva) e tampouco coincidência subjetiva com a ação previamente proposta pelo contribuinte. Não se pode, porém, enquadrar tal pretensão nos limites específicos de mero incidente da ação originária, justamente porque a orientação firmada pela r. decisão extrapola a responsabilidade imediatamente decorrente, nos termos da lei, do encargo, próprio da CEF, enquanto depositária de tais recursos. Saliente-se, neste sentido, que, mais do que apenas analisar o que previsto no Decreto-lei nº 759/69, a discussão envolve os efeitos da oferta pela CEF de juros, sem base legal, mas em contrapartida à concorrência propiciada com a participação de outras instituições financeiras na captação de depósitos judiciais, a despeito do regime de monopólio. O exame de tal matéria exige o devido processo legal, não podendo ser inserido no contexto limitado de um mero incidente em ação, envolvendo terceiros, devendo ser objeto, ao contrário e, pois, de ação própria, com oportunidade de ampla defesa e de contraditório. Não é caso de reconhecer que é ilegal, ou não, a incidência de juros em depósito judicial, mas apenas que é imprópria a solução da controvérsia como mero incidente da causa originária, entre contribuinte e Fisco, sem o devido processo legal, por meio de ação própria, com direito à ampla postulação e defesa, com contraditório judicial. 4. Em relação à correção monetária, prevalece entendimento diverso, por se tratar, em primeiro lugar, de mera recomposição do valor da moeda, especificamente versada em jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça. Firme, a propósito, a orientação de que o pedido específico de diferença de correção monetária em depósito judicial, em face do banco depositário, pode ser formulado e decidido como incidente na causa, independentemente de ação própria (Súmulas 179 e 271/STJ), sendo devida a aplicação do IPC, de 21,87%, a título de atualização do saldo dos depósitos judiciais. 5. Concessão parcial da ordem.*

(TRF-3, 2ª Seção, MS 200003000514030, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 16.10.2008)

Sendo assim, deve ser mantida integralmente a decisão que indeferiu a expedição de ofício à CEF.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001757-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro  
APELADO : GISELE APARECIDA DE ANDRADE  
No. ORIG. : 07.00.00085-6 1 V<sub>r</sub> PRAIA GRANDE/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS DA 9ª REGIÃO**, contra **GISELE APARECIDA DE ANDRADE**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 0328/2007, no valor de R\$ 1.390,12 (fls. 02/04).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 10/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 19/24).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

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

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor ínfimo, haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

*2. Agravo regimental improvido".*

(STJ, Primeira Turma, REsp 945488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 10.11.09, DJ. 26.11.2009)

Ademais, *in casu*, tendo em vista que o valor da execução fiscal é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a sentença deve ser reformada, devendo os autos retornarem à Vara de Origem para regular prosseguimento da execução fiscal. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019661-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019661-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
APELADO : FERNANDO FERREIRA DOS PASSOS  
No. ORIG. : 09.00.00025-9 A Vr PEREIRA BARRETO/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2º REGIÃO**, contra **FERNANDO FERREIRA DOS PASSOS**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 8748/04; 017773/2006; 016722/2007; 041185/2007 e 014149/2009, no valor de R\$ 2.745,13 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do arts. 267, VI, 329 e 598, ambos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 17/22).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 28/51).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

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

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor ínfimo, haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

*2. Agravo regimental improvido".*

(STJ, Primeira Turma, REsp 945488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 10.11.09, DJ. 26.11.2009).

Ademais, *in casu*, tendo em vista que o valor da execução fiscal é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a sentença deve ser reformada, devendo os autos retornarem à Vara de Origem para regular prosseguimento da execução fiscal. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004811-47.2010.4.03.6106/SP  
2010.61.06.004811-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro

APELADO : ALAN MARTIN IUCKSCH  
No. ORIG. : 00048114720104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
  3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
  4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
  5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
  6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
  7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000381-18.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000381-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : EDMARA CRISTINA DA SILVA  
No. ORIG. : 00003811820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso. Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-75.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.005557-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : FRANCISCA GONCALEZ CASTILHO  
No. ORIG. : 00055577520104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*  
- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da*

*execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-27.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006084-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : JADEILDE MARTA DA LUZ

No. ORIG. : 00060842720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007324-51.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007324-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : LUCIA APARECIDA MELO BORGES  
No. ORIG. : 00073245120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

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

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

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, Resp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº**

**1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.
- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007475-17.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007475-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JOSEMIR ROBERTO BELO  
No. ORIG. : 00074751720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa. O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais). Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

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

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)*

*EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.*

*- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.*

*- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.*

*- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.*

*- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.*

*- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.*

*- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.*

*- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).*

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.  
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.  
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.  
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.  
(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008315-27.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008315-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ROSANA IANICELLI MOREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00083152720104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdoblado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009256-74.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009256-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : RITA MEDEIROS FELGUEIRAS  
No. ORIG. : 00092567420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

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

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

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império

da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010690-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010690-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : NEUSA VENTURA

No. ORIG. : 00106909820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010695-23.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.010695-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : NILCE PRIMO  
No. ORIG. : 00106952320104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

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

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

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, Resp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº**

**1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011198-44.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011198-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SELMA FERREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00111984420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013100-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013100-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ZENAIDE DA SILVA MOREIRA  
No. ORIG. : 00131003220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

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

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013223-30.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013223-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : SAMARA RODRIGUES MOREIRA ELOI

No. ORIG. : 00132233020104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031596-12.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.031596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP

ADVOGADO : KLEBER BRESANSIN DE AMORES e outro

APELADO : MARIA HELENA DA SILVA

No. ORIG. : 00315961220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Trata-se de execução fiscal proposta pelo **CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra **MARIA HELENA DA SILVA**, objetivando a satisfação dos créditos inscritos em dívida ativa sob os ns. 007709/2010; 013755/2009 e 020767/2010 (fl. 02).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 03/08.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 10/14 vº).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular andamento à execução fiscal (fls. 18/27).

À fl. 29 o Exequente informou que os débitos mencionados na inicial foram objetos de parcelamento administrativo, pelo quê requer o sobrestamento do feito pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses.

**Feito breve relato, decido.**

Observo que, nos termos do disposto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento apresenta-se como causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, pois que se trata de mera dilação de prazo para a satisfação de crédito regularmente inscrito.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte (v.g. 2ª Turma, REsp 671608/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. em 15.09.05, DJU de 03.10.05, p. 195 e AC n. 1177633, Rel. Juiz Convocado Miguel Di Pierro, DJ 23.10.08, DJF3. 24.11.08, p. 865).

Assim, encontrando-se pendente de julgamento o recurso de apelação interposto contra a sentença que reconheceu a ausência de interesse de agir da presente execução e o fato de que a controvérsia instalada pode tornar-se desnecessária pelo pagamento parcelado do crédito exequendo, o processo e conseqüentemente o recurso de apelação, deve ser suspenso, pelo período em que perdurar o parcelamento, nos termos do disposto no art. 792, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, **SUSPENDO** o processo e, por conseguinte o julgamento da apelação, pelo período que perdurar o parcelamento acordado entre as partes.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033092-76.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.033092-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : DROGA 10 LTDA  
No. ORIG. : 00330927620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)*

*EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.*

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.
- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
 Consuelo Yoshida  
 Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003740-58.2011.4.03.0000/SP  
 2011.03.00.003740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
 AGRAVANTE : REBOVIZA IND/ COM/ DE ABRASIVOS LTDA  
 ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN  
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
 No. ORIG. : 05.00.01050-4 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

**DESPACHO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora sob o faturamento bruto da executada.

À fl. 52 foi determinado à agravante que, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento, declarasse a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do artigo 365, IV, do CPC, bem como recolhesse corretamente o valor referente às custas do preparo.

À fl. 54, a Subsecretaria da Sexta Turma certifica o decurso do prazo "in albis".

Negado seguimento ao recurso, conforme decisão de fl. 55.

Posteriormente, houve juntada de petição da agravante, protocolizada junto ao Tribunal de Justiça de São Paulo, informando o cumprimento da determinação de fl. 52.

DECIDO.

Muito embora tenha a agravante apresentado petição para cumprimento da determinação judicial de fl. 52, o fez no sistema de protocolo do E. Tribunal de Justiça de São Paulo. Trata-se, pois, de erro inescusável e insuscetível de cumprimento da determinação judicial de fl. 52, conforme já certificado pela Subsecretaria da Sexta Turma. Dessa forma, cumpra-se a Subsecretaria a parte final da decisão de fl. 55.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005243-17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005243-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JOSE AUGUSTO OTOBONI  
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA JUNQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00874774319994030399 2 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 233 dos autos originários (fls. 233 destes autos), que não conheceu a impugnação ao cumprimento de sentença oferecida pela agravante, nos termos do art. 475-L do Código de Processo Civil.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a segurança do juízo não é requisito para o oferecimento de impugnação por parte do executado; que a impugnação ao cumprimento de sentença segue o mesmo procedimento dos embargos à execução, devendo ser aplicadas subsidiariamente as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial, conforme determina o art. 475-R do CPC.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Ao contrário do entendimento adotado pelo agravante, na execução de sentença, que se faz pelo instituto do cumprimento da sentença, a segurança do juízo se perfaz pela penhora, de maneira que o devedor somente poderá oferecer impugnação depois da realização da mesma, pois o prazo para impugnação somente se inicia depois de o devedor haver sido intimado da penhora.

A respeito do tema, **NELSON NERY JUNIOR** e **ROSA MARIA DE ANDRADE NERY** (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, RT, 9ª edição, em nota 10 ao art. 475-J, p. 642), anotam que *o requisito da segurança do juízo pelo depósito ou pela penhora para que possam ser opostos embargos do devedor (CPC 737), aplica-se aos embargos na execução fundada em título executivo extrajudicial. Na execução de sentença, que se faz pelo instituto do cumprimento da sentença, a segurança do juízo se dá pela penhora, de modo que o devedor só poderá valer-se da impugnação depois de realizada a penhora, pois o prazo para impugnação só começa a correr depois de o devedor haver sido intimado da penhora. Como diz a norma comentada, o executado será intimado para oferecer impugnação, depois de haver sido realizada a penhora e a avaliação. Caso não tenha havido ainda a penhora ou a avaliação, isso não impede o devedor de defender-se por meio de exceção ou objeção de executividade.*

Nesse sentido, trago à colação e ementa do seguinte julgado do E. STJ :

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TELECOM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL PARA A IMPUGNAÇÃO DO DEVEDOR. GARANTIA DO JUÍZO. PRECEDENTES DO STJ. IMPROVIMENTO. MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC.**

(STJ-AgRg no REsp nº 1.116.505/RS, Quarta Turma, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. em 03/02/2011).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006073-80.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006073-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TORRENT DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA  
AGRAVADO : LUNDBECK BRASIL LTDA e outro  
: H LUNDBECK A/S  
ADVOGADO : OTTO LICKS  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZ FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004316920114036130 2 Vr OSASCO/SP  
DESPACHO

Fls. 799/806 : **INDEFIRO** o pedido da agravante.

A respeito do tema, já proferi decisão nos autos do agravo de instrumento nº 2011.03.00.010729-0, de minha relatoria, interposto pela ora agravante contra a r. decisão do r. Juízo de origem que determinou que as partes aguardassem a decisão a ser proferida nos autos de exceção de incompetência arguida pela ANVISA, cuja transcrição é de rigor :

*O art. 306, do CPC, estabelece que, recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada.*

*Dessa maneira, oposta a exceção de incompetência, todo o processo permanece suspenso até que seja definitivamente julgada, inclusive o prazo para contestação (arts. 265, III, c/c 306, ambos do CPC).*

*A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO. REINÍCIO A PARTIR DA INTIMAÇÃO DO RECEBIMENTO DOS AUTOS NO JUÍZO COMPETENTE. REVELIA NÃO CONFIGURADA.**

*O art. 306, do CPC, estabelece que, "recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada". Assim, oposta a exceção de incompetência, o prazo para contestação fica suspenso (arts. 265, III, c/c 306, ambos do CPC).*

*Acolhida a exceção, a contagem do prazo para oferecer a resposta somente recomeça a partir do momento em que o réu é cientificado de que os autos chegaram ao Juízo declinado, uma vez que é neste que a peça de defesa será apresentada.*

*A agravante somente foi cientificada da redistribuição dos autos por meio do mesmo despacho que lhe aplicou a pena de revelia, não tendo sido reaberto o prazo para apresentar a resposta.*

*Precedentes deste Tribunal e do STJ.*

*Agravo de instrumento provido.*

*(TRF-3ª Região, AI nº 0030725-69.2008.4.03.0000/SP, Terceira Turma. Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, D.E. 16/11/2010).*

Dessa maneira, aguarde-se o julgamento da exceção de incompetência argüida em primeira instância.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006743-21.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006743-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : SILINI GRAZIELY VIEIRA VAZ -ME  
ADVOGADO : ISRAEL VERDELI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00005093520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 71/74v, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007504-52.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.007504-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : RIO CLARO TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : WELLYNGTON LEONARDO BARELLA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00014114020104036004 1 Vr CORUMBA/MS

**DESPACHO**

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18750-0, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18760-7, nos termos da Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ, juntando aos autos os originais das guias referidas.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008071-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008071-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : LOURDES RODRIGUES DE MOURA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO POSSA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00135351420084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LOURDES RODRIGUES DE MOURA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação cautelar, indeferiu pedido de liquidação de sentença formulado pela Autora, por entender tratar-se de mero cálculo aritmético, o qual poderá ser realizado pela própria parte, nos termos do art. 475-J, do Código de Processo Civil, concedendo-lhe, para tanto, o prazo de cinco dias.

Sustenta, em síntese, a presença de fundamentos para a concessão da medida.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para determinar a nomeação de Contador Judicial, nos termos do art. 475-B, § 3º, *in fine*, do Código de Processo Civil, "o qual deverá confeccionar e apresentar memória discriminada e atualizada, baseado nos índices fixados na r. sentença e no v. acórdão, no que tange ao Plano Verão, extraíndo-se, ainda, o montante dos honorários sucumbenciais devidos pela Agravada aos patronos da Agravante" (fl.15).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, observo ter a Agravante ajuizado ação cautelar, objetivando a apresentação de extratos bancários pela Caixa Econômica Federal, tendo sido dado provimento ao respectivo recurso de apelação (fls. 105/106 verso) "para afastar o pagamento de tarifa para emissão dos extratos bancários mantidos pela Agravada, bem como condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa".

Na sequência, a Agravante requereu ao MM. Juízo *a quo* a nomeação de Contador Judicial para elaboração de "memória discriminada e atualizada do cálculo, baseado em índices fixados em sentença (...) no que tange ao Plano Verão, extraíndo-se, ainda, o montante dos honorários sucumbenciais devidos pela Requerida" aos respectivos patronos (fl. 119).

Em resposta, o MM. Juízo *a quo* entendeu que o valor a ser executado pode ser facilmente calculado, indeferindo o pedido formulado pela Agravante (fl. 120).

De fato, observo pretender a Agravante cálculo correspondente ao mérito da ação principal, relacionada a expurgos inflacionários em caderneta de poupança, o que não corresponde ao mérito da ação cautelar para exibição de documentos, originária do presente recurso.

Neste contexto, a execução em questão refere-se somente aos honorários advocatícios, cujo cálculo é bastante simples, como bem salientado pelo MM. Juízo *a quo* na decisão agravada.

Ante o exposto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009001-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : INSTITUICAO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE PRUDENTE IESPP e outros  
: CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE VENCESLAU CESV  
: CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE EPITACIO CESPE  
ADVOGADO : RENATO TAKESHI HIRATA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00011077120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE PRUDENTE - IESPP, CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE VENCESLAU - CESV e CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE PRESIDENTE EPITÁCIO - CESPE**, contra a decisão proferida pelo MM.

Juízo *a quo*, que nos autos de ação civil pública, deferiu pedido de liminar para determinar que as Rés se abstenham da cobrança de "taxa" pela emissão de histórico escolar e conteúdo programático dos alunos de todos os cursos das demandadas, até que seja proferida sentença de mérito, bem como daqueles que já colaram grau, mas não obtiveram ou não retiraram aqueles respectivos documentos em razão do não pagamento de taxa, sob pena de pagamento de multa, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais) por aluno e por dia de descumprimento da ordem judicial, em Fundo de Defesa de Direitos Difusos.

Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos para concessão da liminar, por afronta ao art. 207, da Constituição da República, uma vez que os atos em questão não se relacionam à prestação de serviços educacionais remunerado por matrículas e mensalidades.

Alega a impossibilidade de se declarar inconstitucional a Lei Estadual n. 12.248/06, sem que antes seja dada oportunidade ao contraditório e ao devido processo legal.

Requer seja dado provimento ao presente recurso para indeferir o pedido de liminar formulado pelo Autor.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia. No presente caso, não integram o instrumento as cópias dos documentos que instruíram a inicial, às fls. 22/183, mencionados na decisão agravada (fl. 38), de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que foi proferida a decisão agravada, na medida em que pretende a Agravante a suspensão da mencionada decisão.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.***

*1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.*

*2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.*

*3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não-provido."*

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009395-11.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009395-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : ANDRE RICARDO VILLAR BARRETOS -ME

ADVOGADO : CLAUDIA REGINA VILLAR FANTONI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029915720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANDRÉ RICARDO VILLAR BARRETOS ME**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu pedido de expedição de ofício ao SERASA, uma vez que estranho ao objeto daquela ação.

Sustenta, em síntese, que a inclusão de seu nome no SERASA deu-se da distribuição da execução fiscal em questão, tendo em vista que a ação foi originalmente distribuída na Justiça Estadual, quando não havia Vara Federal no município de Barretos, bem como em razão de convênio entre o SERASA e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Aduz que o débito em questão encontra-se com a exigibilidade suspensa, em decorrência de adesão a programa de parcelamento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar o imediato cancelamento da inscrição do nome do Agravante no SERASA e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

##### Feito breve relato, decidido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento as cópias do pedido formulado pelo Agravante ao MM. Juízo *a quo* e que deu origem à decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, os termos em que foi proferida a decisão agravada, na medida em que pretende o Agravante a suspensão da mencionada decisão.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.***

*1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.*

*2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.*

*3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não-provido."*

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009583-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009583-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : MARIA THEREZA RISOLIA  
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00400469419904036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Thereza Risolia em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP que, em fase de cumprimento de sentença, afastou a aplicação de juros remuneratórios. Sustenta a agravante, em síntese, que a aplicação de juros remuneratórios decorre do art. 293 do Código de processo civil. Além disso, alega que o pedido funda-se em contrato de adesão e nas Leis nºs. 4380/64 e supervenientes, as quais previram a incidência de juros contratuais, de 0,5% (meio por cento) ao mês, capitalizados.

Argumenta, outrossim, que a agravada já havia concordado com o valor incontroverso.

Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença.

Todavia, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos para a concessão do efeito suspensivo de que trata o inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, que corresponde à antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Deve prevalecer o entendimento do Juízo de origem, porquanto a aplicação de juros remuneratórios dependeria de expressa menção no título que embasa a execução.

A propósito, transcrevo o seguinte julgado:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA EXEQUENDA QUE FIXOU ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE - JUROS REMUNERATÓRIOS - AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO TÍTULO EXECUTIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 293 DO CPC.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito da proibição de inclusão de juros contratuais no cálculo do quantum debeat, quando não expressamente previstos na sentença exequenda.*

*2. A decisão exequenda expressamente excluiu da condenação o IPC referente ao mês de março de 1990 e determinou a incidência da correção monetária pelo índice da caderneta de poupança.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1062742/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 27/04/2009)*

E mesmo que se admitisse a aplicação dos juros remuneratórios, na forma pleiteada, seria necessária a oitiva da parte contrária e apresentação de documentos, porquanto não é possível afirmar que o valor permaneceu em depósito durante todo o período do cálculo.

Finalmente, a antecipação da tutela nos moldes em que requerida encontra óbice no disposto no §2º do art. 273 do Código de Processo Civil, devendo-se aguardar o julgamento do agravo pelo colegiado.

Isto posto, **nego** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009596-03.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : SAUL POSVOLSKY e outros  
ADVOGADO : ENIR GONCALVES DA CRUZ e outro  
AGRAVANTE : MIRANDA KAZUE ARA  
ADVOGADO : ENIR GONCALVES DA CRUZ  
AGRAVANTE : ROSA KEIKO UENO POSVOLSKY  
: WENDEL JOSE CELIO  
: IVANDIR PEREIRA DE OLIVEIRA  
: MARIA HELENA MICHELETO DE OLIVEIRA  
: HERMINIO LOURENCO PAES  
: OPHELIA LOURENCO PAES  
ADVOGADO : ENIR GONCALVES DA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00230093919994036100 6 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 74, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que os agravantes efetuem o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009603-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009603-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : DON NERY REPRESENTACAO EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00030876520114036108 3 Vr BAURU/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Fl. 1054 - Desentranhem-se os documentos juntados às fls. 1040/1042, conforme requerido, devolvendo-se ao patrono da Agravante.

Intime-se

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009645-44.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.009645-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : VALDIR JOSE ZORZO  
ADVOGADO : GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 00138916220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdir José Zorzo contra a decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/SP que, em mandado de segurança, indeferiu medida liminar visando à determinação a autoridade impetrada (Superintendente Regional do INCRA no Estado de Mato Grosso do SUL) para que atenda os prazos relativos ao Processo Administrativo Federal, examinando os processos n.ºs. 54290.000463/2004-14, 54290.000464/2004-69, 54290.000430/2007-17, 54290.0000431/2007-61, 54290.000219/2005-32 e 54290.003001/2006-11, emitindo a certificação dos referidos imóveis, em prazo não superior a dez dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que a certificação de imóvel rural é exigência imposta pela Lei n.º 10.267/01, e pelo Decreto n.º 4.449/02, que introduziram alterações na Lei de Registros Públicos, impondo a necessidade de identificação e georreferenciamento de imóveis rurais com apresentação de mapas e memoriais descritivos. Sem a emissão, o proprietário fica impedido de exercer o seu direitos de disposição do bem.

Distribuída a ação de origem, o Juízo requisitou informações, apresentadas pela autoridade, a qual afirmou que, analisando os procedimentos de certificação, constatou "irregularidades em sua instrução", o que motivou a notificação do agravante para providenciar a correção dos trabalhos.

Diante disso, o Juízo indeferiu o pedido de liminar. A recorrente, vislumbrando obscuridade na decisão, opôs embargos de declaração, alegando não haver relação entre o direito líquido e certo trazido na inicial e as eventuais correções documentais que necessitavam ser feitas.

No entanto, o Juízo rejeitou os embargos opostos por considerar que não há direito líquido e certo em razão da "recente" complementação dos documentos pelo impetrante.

Segundo o agravante, a Lei n.º 9.784/99, em seus arts. 48 e 49, confere à autoridade administrativa o prazo de 30 (trinta) dias para a emissão de decisão nos processos administrativos. Além disso, afirma que diversamente do afirmado pela autoridade impetrada, não teria deixado de entregar os documentos solicitados, bem como a inocorrência de demora na correção dos documentos, porquanto sequer teria sido notificada para tanto. Além disso, afirma a impossibilidade de entrega da documentação perfeita por inexistir acesso ao cadastro georreferenciado, que só o INCRA dispõe.

Finalmente, sustenta que há necessidade de obtenção dos trabalhos de propriedades vizinhas para a conclusão do processo.

Pede a antecipação da tutela recursal para que seja determinado à autoridade competente que, em prazo razoável, analise todo e qualquer pedido ou documento relacionados aos procedimentos administrativos citados, com o fim de viabilizar a emissão da certificação dos imóveis rurais relacionados.

É o relatório. **Decido.**

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não diviso os requisitos legais para a concessão do efeito suspensivo, conforme o disposto no art. artigo 527, inciso III do Código de Processo Civil.

Conforme afirmado pelo Juízo de origem, enquanto não apresentados os documentos solicitados pela autoridade impetrada ou mesmo apresentados os motivos que comprovem a impossibilidade de fazê-lo, não se há falar em direito líquido e certo, porquanto a autoridade afirmou ter iniciado o exame dos requerimentos administrativos.

Ou seja, a agravante se indispõe contra a demora no exame da certificação. A autoridade, uma vez notificada, iniciou a análise. O fato de o início dos trabalhos ter ocorrido após a impetração do mandado de segurança ou mesmo do recebimento da notificação judicial, sem dúvida, torna desnecessária a fixação de prazo, considerando que a autoridade solicitou a regularização dos documentos. Por outro lado, em havendo demora excessiva no reexame da documentação apresentada, poderá a impetrante levar a notícia ao Juízo.

Fato é que antes da resposta da autoridade após a complementação dos documentos, não há providências a serem determinadas judicialmente.

Por outro lado, por economia de recursos materiais, é possível à autoridade, antes de deferir ou indeferir o pedido, solicitar a regularização da documentação.

Ante o exposto, ante a ausência da verossimilhança das alegações, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Oportunamente, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009702-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
AGRAVADO : CONDOMINIO JARDIM MORUMBI DE PRESIDENTE PRUDENTE  
ADVOGADO : ITAMAR JOSE PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00011094120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário na qual se pretende seja "a ré compelida a entregar todas as correspondências diretamente nas residências dos destinatários, moradores do Condomínio Jardim Morumbi de Presidente Prudente" (fl. 208), deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para que a providência seja cumprida no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de pagamento de multa diária fixada em R\$ 5.000,000 em caso de descumprimento.

Preliminarmente, alega a ilegitimidade ativa e a falta de interesse de agir.

No mérito, alega em prol do pretenso direito:

*"1 - Que o ato da ECT de determinar a entrega de correspondências destinadas aos imóveis residenciais de forma centralizada na Portaria do condomínio, conforme reconhecido pelo próprio Condomínio Jardim Morumbi de Presidente Prudente, em atendimento a Portaria 311/98 editada pelo Ministério das Comunicações, encontra-se respaldada na Legislação Positiva sobre o Serviço Postal, supracitada;*

*2 - Que a entrega das correspondências destinadas aos moradores do Jardim Morumbi de Presidente Prudente vem sendo efetuada com regularidade de forma centralizada na Portaria do Condomínio, sem prejuízos à comunidade ou coletividade que nela habita;*

*3 - Que trata a agravada de condomínio fechado edilício, na modalidade horizontal, se subsumindo aos ditames legais impostos pela legislação postal, mormente pela Portaria 311/98 e Lei Postal 6.538/78;*

*4 - Que a agravada não preenche os requisitos legais exigidos para a entrega domiciliária" (fl. 71).*

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Descabe nesta esfera recursal o conhecimento das preliminares argüidas. Incumbe à agravante deduzir na instância *a quo* a matéria preliminar alegada no presente recurso, possibilitando ao magistrado decidir, acatando-a ou indeferindo-a. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram submetidos ao juiz da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

No que tange à questão de fundo, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

A lesão grave ou de difícil reparação a justificar a suspensão dos efeitos da decisão agravada, há de ser certa e determinada, comprometendo a eficácia da tutela jurisdicional a ser prestada.

A fundamentação da agravante não se revela da indispensável relevância, a propiciar a suspensão da decisão recorrida, a teor do art. 558 do CPC, tampouco encontra-se configurada a situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada.

*In casu*, insurge-se a agravante contra a decisão que, em ação pelo rito ordinário, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a agravante, "promova, no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação, utilizando exclusivamente seu quadro funcional, a distribuição direta e integral dos objetos postais em todas as residências existentes no interior do CONDOMÍNIO JARDIM MORUMBI DE PRESIDENTE PRUDENTE, sob pena de responder pelo pagamento de multa diária" fixada em "R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em caso de descumprimento, devida a contar do término do prazo" estipulado (fl. 209).

Com efeito dispõe o art. 21, X, da Constituição Federal competir à União Federal a manutenção do serviço postal. Para tanto foi criada a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, por meio do Decreto-Lei n.º 509, de 20 de março de 1969, o qual dispõe em seu art. 2º

*"Art. 2º - À ECT compete:*

*I - executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional;*

*II - exercer nas condições estabelecidas nos artigos 15 e 16, as atividades ali definidas.*

*III - explorar os serviços de logística integrada, financeiros e postais eletrônicos. (Incluído pela Medida Provisória nº 532, de 2011)(...)"*

Por seu turno, mister observar o previsto nos artigos 3ª e 4º da Lei n.º 6.538/78, a qual dispõe sobre os serviços postais:

*"Art. 3º - A empresa exploradora é obrigada a assegurar a continuidade dos serviços, observados os índices de confiabilidade, qualidade, eficiência e outros requisitos fixados pelo Ministério das Comunicações .*

*Art. 4º - É reconhecido a todos o direito de haver a prestação do serviço postal e do serviço de telegrama, observadas as disposições legais e regulamentares"*

Alega a agravante encontrar sua pretensão fundamento na Portaria n.º 311/98, a qual assim dispõe:

"Art. 4º A distribuição em domicílio será garantida quando atendidas as seguintes condições:

I - os logradouros estejam oficializados junto a prefeitura municipal e possuam placas identificadoras;

II - os imóveis possuam numeração idêntica oficializada pela prefeitura municipal e caixa receptora de correspondência, localizada na entrada;

III - a numeração dos imóveis obedeça a critérios de ordenamento crescente, sendo um lado do logradouro par e outro ímpar; e

IV - os locais a serem atendidos ofereçam condições de acesso e de segurança de modo a garantir a integridade física do carteiro e dos objetos postais a serem distribuídos.

Art. 5º A distribuição centralizada em Unidade Postal ocorrerá quando:

I - as condições definidas no art. 4º não forem integralmente satisfeitas;

II - o objeto, por suas características, tais como peso, dimensões e condições de entrega, não possa ser entregue em domicílio;

III - o endereçamento assim o determinar.

§ 1º A distribuição centralizada ocorrerá em Módulos de Caixas Postais Comunitárias quando, além das condições descritas nos incisos deste artigo, se verificarem as condições previstas na Portaria/MC nº 141, de 28 de abril de 1998.

§ 2º No caso de localidades com menos de quinhentos habitantes, o objeto postal ficará disponível na Unidade Postal mais próxima do endereço indicado.

Art. 6º A distribuição postal dos objetos endereçados a edifício residencial com mais de um pavimento, centro comercial, repartições públicas, hotel, pensão, quartel, hospital, asilo, prisão, escritório, empresa ou companhia comercial ou industrial, embaixada, legação, consulado, associações, estabelecimentos de ensino, estabelecimento religioso, estabelecimento bancário ou qualquer outra coletividade, será feita por meio de uma caixa receptora única de correspondências, instalada na área de acesso à edificação ou do porteiro, administrador, zelador ou pessoa destacada para esse fim.

Parágrafo único. Poderá ser adotada outra modalidade de distribuição, desde que não haja prejuízo da garantia mínima fixada no caput deste artigo".

No entanto, não merecem reparos, a priori, os fundamentos tecidos na decisão agravada sobre a questão, verbis:

"A Portaria nº 311/98, foi editada para regulamentar a Lei nº 6.538/78, que disciplina os direitos e obrigações concernentes ao serviço postal e ao serviço de telegrama em todo o território do País.

Analisando os artigos 20, 21 e 22, do referido diploma legal, que disciplina o serviço postal, observa-se que em nenhum momento o mesmo autorizou a entrega da correspondência na portaria dos condomínios horizontais, fazendo sempre menção expressa aos edifícios residenciais ou não residenciais, nestes termos:

Art. 20º - Nos edifícios residenciais, com mais de um pavimento e que não disponham de portaria, é obrigatória a instalação de caixas individuais para depósito de objetos de correspondência.

Art. 21º - Nos estabelecimentos bancários, hospitalares e de ensino, empresas industriais e comerciais, escritórios, repartições públicas, associações e outros edifícios não residenciais de ocupação coletivo, deve ser instalado, obrigatoriamente, no recinto de entrada, em pavimento térreo, local destinado ao recebimento de objetos de correspondência.

Art. 22º - Os responsáveis pelos edifícios, sejam os administradores, os gerentes, os porteiros, zeladores ou empregados são credenciados a receber objetos de correspondência endereçados a qualquer de suas unidades, respondendo pelo seu extravio ou violação

Admitir que a aludida portaria se refere também aos loteamentos, conhecidos como condomínios horizontais, implicaria reconhecer sua ilegalidade, na medida em que estaria extrapolando de seu poder regulamentar, prevendo hipótese que a lei não contemplou. Como se sabe, compete ao ato regulamentar conferir fiel execução à lei, em consonância com o artigo 84, IV, da Constituição Federal. Cuida-se de ato administrativo que, na lição de Hely Lopes Meirelles, 'é o que visa a explicar a lei e facilitar sua execução, aclarando seus mandamentos e orientando sua aplicação', sem estabelecer restrição não prevista pela Lei" (fl. 208).

Ademais, consoante os documentos acostados aos autos, trata-se o agravado de condomínio fechado, dotado de condições de acesso e segurança, ruas com denominação própria e casas numeradas, não havendo óbice à entrega individualizada da correspondência aos destinatários (fls. 157/177).

Sobre o tema, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA NO INTERIOR DE CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE.

1. O serviço postal se qualifica como serviço público, devendo, por isso, atender ao princípio constitucional da eficiência (art. 37, CF/88), o qual impõe como regra a entrega das correspondências nos endereços de seus destinatários.

2. O art. 91 do Decreto 83.858/79 e o art. 6º da Portaria 311/99 do Ministério das Comunicações não respaldam o ato impugnado neste mandado de segurança, visto que as coletividades neles referidas são apenas aquelas que apresentam

dificuldade considerável para a entrega individualizada das correspondências, geralmente pela presença de várias pessoas numa mesma edificação.

3. Remessa oficial e apelação da ECT não providas".

(TRF1, AMS 200001000606274, 5ª Turma, relator Juiz Federal Convocado MARCELO ALBERNAZ, DJ 22.03.2007, pág. 39)

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT . MONOPÓLIO POSTAL. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS NO INTERIOR DE CONDOMÍNIO OU CONJUNTO FECHADO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.*

1. Nos termos do artigo 523, caput e inciso I, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não pedir expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pela Corte.

2. Não é admitido formular pedido de reforma da sentença em sede de contra-razões, pois, não lançando mão o interessado do recurso adequado para insurgir-se contra as questões decididas restou preclusa a oportunidade, carecendo a parte de interesse recursal.

3. Compete à União Federal manter o serviço postal, conforme previsto no artigo 21, inciso X, da Constituição Federal de 1988, e, para a consecução desta atribuição constitucional foi criada a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, por meio do Decreto-Lei nº. 509, de 20 de março de 1969, o qual dispôs sobre a transformação do antigo Departamento dos Correios e Telégrafos em empresa pública, com a finalidade de executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.

4. No caso dos autos, os carteiros da ECT entrega m a correspondência dos residentes no parque residencial na portaria da Associação de Moradores e esta se desincumbe da entrega em cada uma das casas. Ora, trata-se de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, ruas com denominação própria e casas numeradas, sendo perfeitamente possível a entrega individualizada da correspondência aos seus destinatários.

5. O disposto no artigo 6º da Portaria nº 311/68, não se aplica aos loteamentos ou condomínios horizontais, compostos de imóveis residenciais ou mistos e identificados por número próprio e quase sempre localizados em logradouros nominados e pavimentados, não oferecendo dificuldade para que a ECT desempenhe a atividade de entrega da correspondência, aliás, atribuição que lhe é própria, sendo inadequado transferi-la para ser cumprida por empregado do condomínio.

6. O simples ato de identificação de quem entra no condomínio não enseja qualquer prejuízo à ECT, mesmo no caso de rodízio de empregados ou contratação de novos, devendo a empresa fazer a entrega individualizada da correspondência em cumprimento ao contido no princípio da eficiência e por se tratar de dever legal. 7. Agravo retido não conhecido, apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento".

(TRF3, AC 200661100140029, 3ª Turma, relator Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS, DJF3 04.08.2009, pág. 119)

*"ECT . ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA EM BLOCOS NO INTERIOR DE CONDOMÍNIO . INCIDÊNCIA DO CDC. Atendidas as exigências do art. 4º da Portaria nº 311/1998, do Ministério das Comunicações, descabe a alegação da ECT da impossibilidade da distribuição da correspondência no interior do condomínio . A ECT oferta e executa seus serviços mediante contraprestação pecuniária, amoldando-se perfeitamente ao conceito de fornecedora de serviço, previsto no art. 3º, § 2º da Lei nº 8.078/90. A distribuição da correspondência no interior do conjunto residencial torna-se imperiosa em virtude do dever de eficiência, ao qual está inexoravelmente adstrita a empresa pública demandada, a qual deve atender da melhor forma possível a população utente de seus serviços".*

(TRF4, AC 200471100027074, 4ª Turma, relator Des. Federal EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, DJ 18.10.2006, pág. 583)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada, sem embargo de não se insurgir contra a cominação de multa diária, tampouco contra o valor definido.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem, o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009731-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009731-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : PANIFICADORA PIONEIRA DE PINHEIROS LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOYCE IARA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026678420114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Considerando a certidão de fls. 106, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009735-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009735-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA IRENE LTDA  
ADVOGADO : ELIA ROBERTO FISCHLIM  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.02893-2 A Vr DIADEMA/SP

**DESPACHO**

**Vistos.**

Providencie a Agravante, a regularização do recolhimento das custas (fls. 04/07), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009858-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009858-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
PROCURADOR : ALTINA ALVES e outro  
AGRAVADO : ALIANCA BETA MODAS LTDA  
ADVOGADO : SAE KYUN LEE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00016613920014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da agravada.  
Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.  
Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)*

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.*

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliento, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010052-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : AFTER SERVICE ASSISTENCIA TECNICA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00572435320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta na qual alegou a ocorrência da prescrição dos créditos objeto do feito de origem.

Reafirmando os fundamentos tecidos na exceção de pré-executividade, requer a reforma da decisão.

#### DECIDO.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexistências, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponde à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ, segundo a qual a exequente não poderá ser prejudicada por eventual morosidade da Justiça para citar o réu. Todavia, se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.

A execução fiscal foi ajuizada com o objetivo de cobrar créditos tributários constituídos por meio de DCTF com notificação pessoal.

Com efeito, mencionou o Juízo de origem que "conforme documentação juntada pela exequente às fls. 214, a declaração relativa ao débito em cobro foi entregue ao Fisco em 24/12/1999" (fl. 42).

Todavia não houve juntada por parte da agravante dos referidos documentos, os quais seriam necessários para a solução da controvérsia.

Dessarte, os documentos facultativos, porém imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta, devem ser colacionados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.*

*1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.*

*(...)*

*3. Nego provimento ao agravo regimental".*

*(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)*

*"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.*

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)*

No mesmo sentido é o entendimento desta e. Sexta Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

*I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.*

*II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.*

*III - Agravo legal improvido.*

(AG n.º 1999.03.00.044115-0/SP, Sexta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra, j. em 31/01/08, DJU 18/03/08, p. 505)

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010103-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010103-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GUIOMAR FRAILLE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043923020104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para que apresente os extratos bancários de poupança atinentes ao período sobre o qual pretende a autora receber diferenças de índices de atualização e juros.

Alega, em suma, ser mister a inversão do ônus da prova, determinando-se à Caixa Econômica Federal a exibição da ficha de abertura da conta-poupança, bem assim dos respectivos extratos mensais.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

Requeru a autora, nos autos de origem, fosse determinada a apresentação pela ré dos extratos de conta poupança atinentes ao período em discussão.

Dispõem os artigos 282, VI e 283 do CPC, respectivamente, dever a petição inicial indicar "as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados", bem assim que "a petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

Cumprе ressaltar não ter a autora instruído o feito de origem com documentos que demonstrem eventual requerimento formulado diretamente à Caixa Econômica Federal com vistas a obter os extratos bancários pretendidos, o que afasta a relevância de sua fundamentação.

Diante do exposto, por não vislumbrar a relevância da fundamentação da agravante, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010729-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : TORRENT DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA  
AGRAVADO : LUNDBECK BRASIL LTDA e outro  
: H LUNDBECK A/S  
ADVOGADO : OTTO LICKS  
PARTE RE' : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZ FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004316920114036130 2 Vr OSASCO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 449 dos autos originários (fls. 14 destes autos), que, em sede de ação ordinária determinou que se aguarde o julgamento da exceção de incompetência antes da apreciação do pedido da perda de objeto da ação.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação originária tem por objeto a declaração do efeito suspensivo garantido pelo art. 2º do art. 15 da Lei nº 9.782/99 ao recurso ANVISA 2010061487PA interposto pela primeira agravada contra a concessão pela ANVISA do registro sanitário nº 1.0525.0044 para o medicamento ESPRAN, de titularidade da agravante; que o r. Juízo *a quo* antecipou os efeitos da tutela determinando que a ANVISA publicasse a suspensão do registro sanitário nº 1.0525.0044 e procedesse ao processamento até o julgamento final do recurso ANVISA 2010061478PA e que a agravante se abstivesse de comercializar o medicamento ESPRAN objeto do registro sanitário; que o recurso administrativo das agravadas já foi julgado pela ANVISA, tendo sido negado provimento por decisão unânime; que tendo em vista que esta decisão encerrou a instância administrativa, com a manutenção do registro sanitário nº 1.0525.0044 para o medicamento ESPRAN, é de se concluir que a agravante não possui mais nenhum impedimento legal para a comercialização de seu medicamento devidamente registrado perante a ANVISA; que tanto a ANVISA quanto a própria agravante apresentaram petições ao r. Juízo de origem salientando que o julgamento do recurso administrativo nº 509389/10-9 interposto pelas agravadas contra a concessão do registro sanitário nº 1.0525.0044 para o medicamento ESPRAN enseja a extinção da ação ordinária por perda superveniente de objeto; que não faz sentido prolongar a discussão acerca da competência relativa para julgamento da ação principal se esta mesma ação já perdeu seu objeto; que qualquer questionamento das agravadas quanto à legalidade do julgamento do recurso administrativo deverá ser feito através de ação própria; que deve ser declarada a perda do objeto da ação.

Não assiste razão à agravante.

O art. 306, do CPC, estabelece que, *recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada.*

Dessa maneira, oposta a exceção de incompetência, todo o processo permanece suspenso até que seja definitivamente julgada, inclusive o prazo para contestação (arts. 265, III, c/c 306, ambos do CPC).

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO. REINÍCIO A PARTIR DA INTIMAÇÃO DO RECEBIMENTO DOS AUTOS NO JUÍZO COMPETENTE. REVELIA NÃO CONFIGURADA.**

*O art. 306, do CPC, estabelece que, "recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada". Assim, oposta a exceção de incompetência, o prazo para contestação fica suspenso (arts. 265, III, c/c 306, ambos do CPC).*

*Acolhida a exceção, a contagem do prazo para oferecer a resposta somente recomeça a partir do momento em que o réu é cientificado de que os autos chegaram ao Juízo declinado, uma vez que é neste que a peça de defesa será apresentada.*

*A agravante somente foi cientificada da redistribuição dos autos por meio do mesmo despacho que lhe aplicou a pena de revelia, não tendo sido reaberto o prazo para apresentar a resposta.*

*Precedentes deste Tribunal e do STJ.*

*Agravo de instrumento provido.*

(TRF-3ª Região, AI nº 0030725-69.2008.4.03.0000/SP, Terceira Turma. Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, D.E. 16/11/2010).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se as agravadas, nos termos do art. 527, V do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004923-40.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.004923-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : SIMONE DRIGO PERES  
No. ORIG. : 10.00.00101-4 1 Vr DOIS CORREGOS/SP  
DECISÃO  
Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir, fundado nos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

**- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

**- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

**- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário**

*assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011359-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011359-7/SP

APELANTE : JANETE RODRIGUES DE MORAES

ADVOGADO : ELIO LEITE JUNIOR

APELADO : UNIVERSIDADE LUTERANA DO BRASIL ULBRA

ADVOGADO : MARCIANO PAULO LEMES

No. ORIG. : 09.00.00077-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Acolho a cota ministerial de fls. 144. Com efeito, declarada a incompetência da Justiça Estadual pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo e por consequência a nulidade dos atos decisórios, nos termos do artigo 112, § 2º do Código de Processo Civil, de rigor o encaminhamento dos autos à 10ª Subseção Judiciária competente para processar e julgar o feito.

Dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014782-80.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.014782-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS  
APELADO : CARMEN LUCIA DE FATIMA JUHAZ  
No. ORIG. : 10.00.00014-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO

Visto etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*  
- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da*

*execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
**"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim Nro 3834/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-84.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.002184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : EDMILSON RODRIGUES DE SOUSA

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/147vº

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO.

O autor não se encontra incapacitado de forma total e permanente ou temporária para exercer atividade laboral.

O autor não faz jus quer ao benefício de aposentadoria por invalidez quer ao de auxílio-doença.

Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento.

Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, negando-se provimento à apelação do autor.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

LEIDE POLO

Relatora para o acórdão

#### Boletim Nro 3835/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046967-16.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.046967-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Fausto De Sanctis  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR SERGIO BOLOGNESE  
ADVOGADO : WENDEL RICARDO NEVES  
No. ORIG. : 06.00.01121-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. RECONHECIMENTO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO PARA A EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO.

1 - A atividade rural restou comprovada por meio de início de prova material corroborada por prova testemunhal harmônica.

2 - Reconhecido o tempo de serviço como trabalhador rural de 14.03.1975, data em que completou 12 anos de idade, nos termos do art. 165, inciso X, da Constituição Federal de 1967, até 08.09.1993, tendo direito o autor à expedição de certidão de tempo de serviço.

3 - O direito de se obter a certidão é uma garantia constitucional, nos termos do art. 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal de 1988, independentemente de sua expedição ser condicionada à prévia indenização, ressalvado à Autarquia Previdenciária a faculdade de consignar na referida certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca. Entendimento majoritário desta 3ª Seção.

4 - Remessa Oficial, tida por interposta, e Apelação improvidas. Recurso Adesivo do Autor parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à Remessa Oficial, tida por interposta, e à Apelação do INSS e dar parcial provimento ao Recurso Adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de abril de 2011.

Fausto De Sanctis

Relator para o acórdão

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 9803/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033080-48.1996.4.03.9999/SP  
96.03.033080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JUVERSINA AMARO ROCHA DA CRUZ  
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 88.00.00019-1 1 Vr BOTUCATU/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença tendo em vista a coisa julgada. No mérito, sustenta que há saldo remanescente a seu favor representado por juros moratórios no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data do efetivo pagamento.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação preliminar de nulidade de sentença pela coisa julgada será analisada juntamente com o mérito da demanda.

A controvérsia essencial dos autos restringe-se à inclusão de juros moratórios e correção monetária, no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, em execução de título judicial.

Ressalte-se, por oportuno, que o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 11/06/2008, reconheceu a repercussão geral sobre a matéria ora ventilada.

Não obstante o reconhecimento da existência de repercussão geral o Egrégio S.T.J. firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. (*ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008*).

Feitas tais considerações, passo a analisar o mérito do presente recurso.

Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório, "verbis": "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*"

O entendimento, acima explicitado, conforme jurisprudência majoritária, abrange, também, o lapso verificado entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a expedição do ofício requisitório/precatório, uma vez que integrante do *iter* constitucional indispensável à efetivação do pagamento por essa via.

Vale dizer, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível se revela a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta e a data da expedição do precatório/requisitório, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do R.Ext. 591.085.

Nesse sentido, também precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AI-AgR 492779/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJU 03/03/2006, p. 851).

Assim sendo, os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional (Súmula Vinculante n. 17). Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Neste passo, deve ser mantida a r. sentença que extinguiu a execução, uma vez que em consonância com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal.

No mesmo sentido, segue entendimento da Seção especializada em Direito Previdenciário nesta Corte, de maneira que não há falar em violação à coisa julgada:

**"EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.**

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, Processo nº 2003.03.99.020069-2, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, por maioria, julgado em 24.03.2011; p. em 01.04.2011)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0312742-94.1997.4.03.6102/SP  
1999.03.99.097172-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : LUIZ CARLOS BORGUESAN

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.03.12742-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado e a presença dos requisitos necessários ao deferimento do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n.149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não obstante a parte autora ter juntado declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, não há outros elementos de convicção, como apontamentos escolares e certidões de alistamento militar ou eleitoral, comumente utilizados para essa finalidade, capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Outrossim, as declarações extemporâneas são insuficientes para denotar a condição campesina.

Ressalto, ainda, que a partir de janeiro de 1974 a parte requerente passou a trabalhar devidamente registrada para a Prefeitura do Município de Taiapuá/SP, na função de almoxarife.

Por sua vez, a prova testemunhal não teve o condão de comprovar os fatos narrados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural asseverada. No mesmo sentido: AC n. 200503990505610, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, 03/12/2010.

Desse modo, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035291-18.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.035291-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVERIO MIGUEL MENEGAZZO

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 99.00.00032-3 1 Vt PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 35 anos, de modo que faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da citação, correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário. Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Conheço do agravo retido, contudo, nego-lhe provimento. Não prospera a alegação de carência da ação - falta de interesse processual - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito. Ademais, em razão do INSS haver ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, fica afastada a falta de interesse processual.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

Nessa esteira, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o mofo rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Vale ressaltar, por fim, que, desde 23/4/2009, a parte autora recebe benefício previdenciário de aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo (NB1479230666), consoante consta da base de dados do INSS (SISTEMA PLENUS).

Desse modo, carece de interesse para o simples reconhecimento da atividade asseverada.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036636-19.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.036636-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO AUGUSTO BARCOTO

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

No. ORIG. : 98.00.00054-9 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 107885572-0, DIB em 22/12/1997) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício, ao valor da verba honorária e prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

**Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não obstante o certificado de dispensa de incorporação (1972), embora refira-se ao labor rural, é extemporâneo ao período em contenda (22/9/1965 a 30/7/1972).

Em que pesem os depoimentos testemunhais, não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período alegado.

Desse modo, não é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007191-22.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.007191-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CRISTIANO MARTINS FELIX

ADVOGADO : GRACE SOLANGE DE SOUZA LINDORES

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo inicial, o autor é portador de doença mental de evolução crônica irreversível, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22) e deferida a antecipação da tutela às fls. 65/66.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da do requerimento administrativo, em 25-09-1997, com incidência da correção monetária, e dos juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 04.06.2007, não submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês, desde a citação até a vigência do Novo Código Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Instado a se manifestar sobre os vínculos de emprego do irmão, revelados na consulta ao CNIS, o autor ficou-se inerte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação, fixando os juros de mora em 0,5% ao mês até a promulgação do Novo Código Civil.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**  
*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O princípio do não retrocesso social foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

*A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".*

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 27/29), de 08-12-2000, atesta que o autor é portador de deficiência mental leve e epilepsia, o que o incapacitam de reger com liberdade sua pessoa e seus bens.

O auto de constatação (fls. 116), de 09-12-2002, dá conta de que o autor reside com a mãe, Maria Ilda Vieira da Cruz, e o irmão Helinton Martins Vieira, *em imóvel da família, constituído por um paupérrimo casebre de madeira, sem forro, coberto de telhas, piso cerâmico de cimento alisado, bastante danificado, com uns 30,00 m<sup>2</sup> aproximadamente, divididos em sala, cozinha, um quarto e uma despensa. O ambiente é de uma desolação pungente; dos poucos móveis e eletrodomésticos que lá se encontram, quase todos aos pedaços (uma mesa minúscula, um sofá todo puído, um pequeno armário de madeira, uma cama de casal e um guarda-roupa), apenas uma pequena geladeira e uma televisão parecem estar em bom estado de conservação; fogão em estado regular. A renda familiar advém do salário da mãe, como diarista em serviços domésticos, no valor aproximado de R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais, quando pode trabalhar, uma vez que tem que ficar em casa para cuidar do autor, e do trabalho do irmão na Prefeitura, com contrato temporário, no valor aproximado de R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais.*

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93 dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24/07/1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

O art. 16 da Lei nº 8.213/91 enumera os beneficiários do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

Em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar o cônjuge, o companheiro, os filhos, os pais e os irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consanguíneos ou por afinidade.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele, pela mãe e pelo irmão.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a mãe do autor é beneficiária de Pensão por Morte Previdenciária, desde 13-03-1996, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, e o irmão tem vínculo de emprego com Andressa Nayara de Matos Rodrigues - ME, no período de 01-04-2005 a 29-06-2005, com Farma Zen Comércio de Produtos Farmacêuticos Ltda -ME, no período de 01-12-2005 a 26-10-2006, recebendo, em ambos, aproximadamente, um salário mínimo ao mês, com Assembléia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul, no período de 01-03-2009 a 18-11-2009, auferindo o valor de R\$ 1.101,85 (um mil e cento e um reais e oitenta e cinco centavos) mensais, e com JBS S/A, no período de 13-11-2009 a 11-02-2011, percebendo, em média, R\$ 2.160,00 (dois mil, cento e sessenta reais) mensais.

Dessa forma, no período em que o irmão aufere, aproximadamente, de maneira formal, um salário mínimo ao mês, a renda familiar *per capita* é de 33% do salário mínimo.

No período de 01-03-2009 a 19-11-2009, ainda que se exclua o benefício recebido pela mãe, a renda familiar *per capita* é de R\$ 367,28 (trezentos e sessenta e sete reais e sete centavos), correspondente a 79% do salário mínimo da época e, portanto, superior ao determinado pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

No período de 13-11-2009 a 11-02-2011, a renda *per capita* era de R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais) mensais, correspondente a 140% do salário mínimo, muito superior ao mínimo legal.

Entretanto, nos períodos em que a renda *per capita* é pouco superior ao limite legal, não justifica o indeferimento do benefício.

Entendo que, no caso, aplica-se, a partir do início da vigência do estatuto do idoso (Lei n.º 10.741/2003), em 01/01/2004, a norma veiculada no parágrafo único, do seu art. 34.

Assim, vejo que a situação é precária e de miserabilidade, no período de 01-01-2004 a 28-02-2009, e desde 12-02-2011, dependendo o autor do benefício assistencial que recebe para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício no período de 01-01-2004 a 28-02-2009, e desde 12-02-2011.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para reformar a sentença e conceder o benefício assistencial no período de 01-01-2004 a 28-02-2009, e desde 12-02-2011, com incidência da correção monetária na forma das Súmulas n.º 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei n.º 6.899/81 e legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0022082-45.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022082-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA JULIA FIORE FIORENTINO  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 00.00.00085-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento e a averbação de tempo de serviço rural para fins previdenciários.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à expedição da respectiva certidão, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Decisão submetida ao reexame necessário. Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/01. Desse modo, não deve ser conhecida a remessa oficial.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente nos apontamentos em nome de Agostinho Batista Fiore (genitor), tais como a matrícula escolar da parte autora, a qual anota a profissão do seu genitor como lavrador em 16/2/1953. No mesmo sentido, a certidão do Registro Geral de Imóveis (1962), as notas de crédito rural (1965/1968), e as notas fiscais de produtor rural (1972/1973).

As testemunhas ouvidas corroboraram o início de prova material.

Ressalto que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a parte autora possui vínculo empregatício com o governo do estado de São Paulo desde 15/3/1978.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1953 a 28/2/1978, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto à certidão de tempo de serviço, a autarquia tem a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca. No mesmo sentido: TRF3, AC 200603990008794, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 22/04/2010.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1953 a 28/2/1978,

independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão. Ressalvo a faculdade de autarquia consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização, para fins de carência e contagem recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-71.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.002847-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE VALENTIM MANGINELLI  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 106367812-6, DIB em 8/5/1997) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na documentação em nome da parte autora, a qual embasou a homologação administrativa referente aos interstícios de 1º/10/1968 a 31/12/1968, e de 1º/1/1974 a 30/8/1979. Nessa esteira, certidão de alistamento militar (1968), certificado de dispensa militar (1970), e a Certidão da Secretaria de Segurança Pública (1974).

Ressalto, também, a presença de apontamentos em nome de Paulo Manginelli (pai do autor) como as declarações de rendimentos (1972/1974).

Os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram parcialmente o início de prova material ao afirmarem sobre o trabalho campesino da parte autora com seus familiares, a partir de 1969.

Todavia, não foram suficientes para afiançar o trabalho agrícola da família anteriormente a 1969, momento em que as testemunhas afirmam terem conhecido o autor e sua família.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/1/1969 a 31/12/1973, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 10) totaliza tempo superior a 35 anos de serviço.

Dos Consectários

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para: (i) reconhecer o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1969 a 31/12/1973, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) determinar a majoração do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005038-76.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.005038-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA DELLA TORRE MAZZIERO e outros  
: ANTONIA MALDONADO FIGUEIROA BALDO  
: APARECIDA CONCEICAO ANDRE  
: ELVA PORTO BOTEZELLI  
: FLORINDA FURLAN MALDONADO

: GABRIELA CAMPAGNOLO GRAVINEZ  
: GERALDA MARIA LEITE  
: JOSEPHA MARTINS CANDIDO  
: JUDITH LAURA FERREIRA  
: HERCILIA CARMEN DE JESUS  
: HORTENCIA MARIA DE JESUS  
: LAURA FELTRAN ROQUE  
: LOURDES VIDAL BATISTA  
: LUZIA BATISTA DE SOUZA  
: LUZIA DE MELO

ADVOGADO : LUIS ANTONIO TESSARI  
: RITA HELENA ELIAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 92.00.00120-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social e determinou o prosseguimento da execução pelo *quantum* apurado pelos exequentes.

Recorre a autarquia em face de sentença que afastou a ocorrência de prescrição das obrigações encartadas no título executivo judicial em discussão. Entende que na espécie devem ser aplicadas as regras contidas nos artigos 8º e 9º do Decreto 20.910/32 e art. 3º do Decreto-lei 4.597/42, segundo as quais aplica-se a prescrição intercorrente pelo prazo de dois anos e meio, contado a partir do encerramento do processo de conhecimento, em razão do marco interruptivo da prescrição (art. 173 do antigo CC - correspondente ao par. único do art. 202 do diploma civil atual), que teria se dado com a citação da autarquia no processo cognitivo. Aduz a autarquia, igualmente, que a sentença afronta o art. 19, II, da CF/88 e o art. 113 da Lei 8.213/91, em razão de desconsiderar os pagamentos administrativos efetuados nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, comprovados por documentos emitidos pela DATAPREV, que gozam de presunção de veracidade. Pugna pelo abatimento de tais valores dos cálculos dos exequentes para evitar o enriquecimento ilícito destes e pagamento em duplicidade, com a condenação dos embargados em litigância de má-fé, porquanto ter a execução se iniciado após o pagamento administrativo aludido, bem como nas penas do art. 1.531 do CC revogado, que encontra correspondência no art. 940 do atual CC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relato.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

O STJ vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Anoto precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. A aplicação do art. 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado. 2. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo art. 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa. 3. Prevalência do valor celeridade à luz do*

princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006). 4. In casu, o acórdão hostilizado denota a perfeita aplicação do art. 557, do CPC, posto que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes: RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005. 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisorum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005. 6. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200601194166 - AgRg em REsp - 857173 - 1ª TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE 03/04/2008)

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela ausência de omissão no acórdão recorrido, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em jurisprudência pacificada deste Superior Tribunal de Justiça. II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. III - Inviável o especial que deixa de atacar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão assentada no aresto hostilizado (Súmula 283/STF). Agravo improvido. (AGA 200601825383 - AgRg em AI - 800650 - 3ª TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ 10/09/2007, p. 00230)**

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.**

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.**

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. FELIX FISCHER)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC,

estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Os embargos à execução foram opostos ao fundamento de ocorrência de prescrição intercorrente das obrigações encartadas no título executivo judicial, bem como em razão de excesso de execução, uma vez que os exequentes não teriam efetuado os descontos dos valores pagos administrativamente a título idêntico ao da condenação judicial.

O título executivo judicial subsume-se nas obrigações impostas à autarquia federal de: pagar os benefícios dos autores, no valor de um salário mínimo, desde outubro de 1988 até abril de 1991 (redação original do art. 201, §5º, CF/88); pagar as gratificações natalinas de 1988 e 1989 com base nos proventos relativos aos meses de dezembro dos citados anos (art. 201, §6º, CF/88), excluída a condenação referente aos décimos-terceiros com relação aos titulares de benefícios de renda mensal vitalícia; rever o valor dos benefícios no mês de junho de 1989, calculando-os com base no salário mínimo de NCz\$ 120,00 então vigente; pagar as diferenças apuradas, descontados os valores pagos administrativamente pela autarquia, acrescidas de correção monetária, na forma da Súmula 71 do extinto TFR, até o ajuizamento da ação e, ao depois, com base na Lei 6.899/81, mais juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total da condenação.

Certificado o trânsito em julgado (fls. 104 dos autos principais), os autores-exequentes apresentaram cálculos de liquidação, com indicação de crédito no montante de R\$ 33.700,56, apurado para 05/98 (fls. 107/125 e fls. 130/131 do processo em apenso) e requereram a citação da autarquia em 05/05/99 (fls. 133 daqueles autos).

Citada na forma do art. 730 do CPC, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto dos recursos em julgamento.

A sentença julgou improcedentes os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelo *quantum* apurado pelos exequentes.

Primeiramente, nos termos da jurisprudência do STJ, não conheço do reexame necessário.

A remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Dessa forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO . APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.*

*II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário.(art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 - 263942 - STJ - 5ª TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ 31/03/2003 PG:00242)*

Passo à análise do apelo voluntário da autarquia federal.

O recurso da autarquia, quanto à alegada prescrição, confronta a jurisprudência prevalente no âmbito desta Corte.

As razões da autarquia estão apoiadas no entendimento segundo o qual deve ser aplicada a regra da prescrição intercorrente, e o faz com fundamento nos artigos 3º e 4º do Decreto-lei 4.597/42 e artigos 8º e 9º do Decreto 20.910/32, pressupondo, assim, a ocorrência de causa interruptiva da prescrição (citação da autarquia nos autos do processo de conhecimento), a justificar a recontagem do prazo pela metade do tempo, resultando em dois anos e meio, a partir do encerramento do processo de conhecimento.

Com essa interpretação, considerando as datas do trânsito em julgado do processo de conhecimento e a data em que foi citada para fins do artigo 730 do Código de Processo Civil, pugna pelo reconhecimento da prescrição quanto à pretendida execução.

Apoia-se, igualmente, no entendimento do necessário reconhecimento dos pagamentos administrativos efetuados nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, a título idêntico ao da condenação judicial, bem como na indispensabilidade dos descontos desses valores dos cálculos exequendo sob pena de enriquecimento ilícito dos exequentes, pagamento em duplicidade e violação do disposto no art. 19, II, da CF/88, art. 113 da Lei 8.213/91 e art. 741, VI, do CPC.

O assunto pontuado nos presentes embargos tem por origem a condenação imposta à autarquia federal no julgamento, em conjunto, dos autos dos processos 1.205, 1.208, 1.227, 1.232, 1.248, 1.254, 1.261, 1.263, 1.295, 1.297, 1.302, 1.303, 1.306, 1.314, 1.315, 1.320 e 1.321, todos de 1992, da Comarca de São José do Rio Pardo/92.

Os presentes embargos restringem-se, contudo, aos autos dos processos 1.205, 1.208, 1.227, 1.248, 1.254, 1.261, 1.263, 1.295, 1.297, 1.302, 1.303, 1.306, , 1.315, 1.320 e 1.321, tendo em vista que os autos do processo 1.314/92 foi objeto de

embargos à execução diverso do presente e, no que tange aos autos do processo 1.232/92, foi determinada a suspensão dos embargos em razão do óbito da segurada Benedita Marcelina Pereira em 19/11/93.

Ao contrário do que é postulado pela autarquia, a regra aplicável na espécie está prevista na Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

O trânsito em julgado está registrado a fls. 104 dos autos do processo 1.205/92, certificado em 20/09/1995, sendo que em fevereiro de 1999 os exequentes peticionaram requerendo a homologação dos cálculos apresentados e requereram, em 05/05/99, a citação da autarquia para pagamento da quantia supostamente representativa da obrigação imposta pelo título executivo judicial. Portanto, a execução foi requerida com observância ao prazo prescricional da ação, ou seja, 5 (cinco) anos, afastada a ocorrência de causa interruptiva. Nesse sentido, anoto jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS NOS EMBARGOS - PRESCRIÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA - DECRETO 20.910/32 E DECRETO LEI 4.597/42 - SUMULA 150 DO STF, SUMULA 107 DO TFR E ART. 103 DA LEI 8.213/91 - INCIDÊNCIA DA SUMULA 383 DO STF - EXCESSO DE EXECUÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - JUROS LEGAIS A PARTIR DA CITAÇÃO - ERRO MATERIAL - SENTENÇA ANULADA.*

*1 - A remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se aplica àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial.*

*2 - A prescrição da pretensão executiva é penalidade a comportamentos de desídia do titular do direito. O art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, refere-se a "dívidas passivas" e "qualquer direito ou ação".*

*3 - A Súmula 150 do STF estabelece que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" de conhecimento. A Súmula nº 107 do antigo TFR ditava que "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita a prescrição quinquenal estabelecida no Decreto nº 20.910, de 1932" e a Lei de Benefícios, no art. 103, parágrafo único, prevê que nas ações movidas pelo segurador contra a Previdência Social, tratando-se de débito relativo a pendências devidas à conta de benefícios concedidos, ou revistos mesmo administrativamente, a prescrição é de 5 (cinco) anos.*

*4 - Não configurada a prescrição intercorrente. Orientação da Súmula 383 do STF: "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".*

*5 - Os honorários sucumbenciais, oriundos de decisão judicial prescrevem nos termos da súmula 150 do STF, ou seja, no prazo de prescrição da ação que os fixar.*

*6 - Erro material nas contas do exequente.*

*7 - A cobrança de juros em débitos judiciais é pedido implícito, nos termos do art. 293, do CPC. O termo inicial para incidência dos juros de mora na execução de honorários advocatícios, fixados em sentença, é a data da citação do devedor no processo executivo.*

*8 - O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado para 01/03/2005 (data da citação) e os juros moratórios deverão incidir a partir da mesma data.*

*9 - Remessa Oficial não conhecida.*

*10 - Sentença anulada nos termos do art. 463, I do CPC, e art. 5º, II, da Constituição Federal.*

*AC 200803990182328 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1302486 - NONA TURMA - JUIZA MARISA SANTOS - DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1731.*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA .*

*I - O art. 1º do Decreto n.º 20.910, de 06/01/32, consagra a mesma hipótese contida na Súmula 150 do STF, cuidando também da prescrição da execução;*

*II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento.*

*IV - Transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução.*

*V - Apelação improvida.*

*AC 200661000098763 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292966 - TERCEIRA TURMA - JUIZA CECILIA MARCONDES - DJF3 DATA:16/09/2008*

Conforme entendimento já consolidado, verifica-se a prescrição da execução no mesmo prazo da prescrição da ação (Súmula 150-STF).

No que concerne à prescrição contra a Fazenda Pública, expressa o art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 que "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

O Decreto-lei 4.597/42, que estendeu o disposto no Decreto 20.910/32 às autarquias, em seu art. 3º refere que "A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á a prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio".

Nestes termos, a prescrição do direito de executar a Fazenda se dá após cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença exequenda, podendo ser interrompida apenas uma vez, recomeçando a correr pela metade sendo que, conforme a Súmula 383 do STF, "*não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo*".

No caso em tela, compulsando os autos, denota-se que o acórdão transitou em julgado em 20/09/95 (fls. 105 dos autos do processo 1.205/92).

Verifica-se que o juízo *a quo* intimou as partes a fim de que requeressem o que lhes fosse de direito em 09/10/95 (fls. 105 dos autos principais), em despacho publicado em 20/10/95, tendo sido certificado pela Secretaria do juízo, em 30/10/95 (fls. 106), a inércia dos autores quanto à execução do julgado, com o consequente arquivamento dos autos. Em 02/02/99, os autores vêm se manifestar nos autos, conforme se verifica a fls. 107/125, requerendo a homologação de seus cálculos e, em 05/05/99, a citação da autarquia nos termos do art. 730 do CPC.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 202 do Código Civil, "*A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual*".

Não há como prevalecer a tese de que a citação da autarquia federal nos autos do processo de conhecimento configuraria causa interruptiva da prescrição a ensejar o cômputo, pela metade do prazo, a partir do trânsito em julgado do processo de conhecimento, para fins da propositura da ação de execução.

Ora, a execução contra a Fazenda Pública ainda é um processo autônomo e enseja a citação da autarquia federal para pagamento ou oposição de embargos à execução.

Nesse passo, é de se aplicar o disposto na Súmula 150 do STF:

*"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"*.

Destarte, *in casu*, porque não decorrido mais de cinco anos entre o trânsito em julgado do processo de conhecimento (20/09/95) e o ajuizamento da execução (05/05/99), tenho como não configurada a prescrição intercorrente do direito de executar o crédito contra a Fazenda Pública, dada a inexistência de inércia dos exequentes em impulsionar o processo de execução, devendo ser mantida, nesse aspecto, a sentença recorrida.

Pretende o INSS, também, o reconhecimento dos pagamentos efetuados na esfera administrativa, nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, e o abatimento dos valores pagos dos cálculos elaborados pelos exequentes.

Nesse aspecto assiste razão à autarquia.

O cálculo dos exequentes (fls. 107/125 e fls. 130/131 dos autos do processo principal) padece de erros na medida em que não se procedeu aos descontos dos valores pagos administrativamente pela autarquia, nos termos das Portarias Ministeriais 714/93 e 813/94, cujos valores encontram-se discriminados nestes embargos.

Os documentos juntados pelo INSS são hábeis para a comprovação de pagamentos na esfera administrativa, desde que não produzida prova em contrário, porquanto em seu favor milita a presunção de veracidade (art. 334, IV, do CPC), devendo os valores apontados ser deduzidos dos cálculos exequendos, o que não foi observado pelos exequentes-embargados.

Ademais, tais pagamentos encontram-se em banco de dados da autarquia (documento integrante deste decisório). Nesse sentido a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DESCABIMENTO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO EFETUADO À GENITORA DOS RECORRENTES.*

*COMPROVAÇÃO POR PLANILHAS EMITIDAS PELA DATAPREV. EMPRESA PÚBLICA CRIADA PARA TAL FINALIDADE. FÉ PÚBLICA. VALIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

(...)

**3. O entendimento invocado nas razões do presente recurso não reflete a moderna jurisprudência deste Tribunal Superior, firmada no sentido de que as planilhas de cálculos emitidas pela DATAPREV, por serem expedidas por entidade estatal criada para tal finalidade, merecem fé pública, até que se prove o contrário, constituindo documento hábil para demonstrar o pagamento administrativo de benefícios previdenciários. Precedente da Terceira Seção.**

**4. Agravo regimental desprovido.**

(STJ - 5ª Turma - AgRg REsp 802455/SP - DJ 26.03.2007, p. 277)

A execução deve obedecer, na íntegra, o título executivo judicial.

Levando em consideração que nesta fase processual a atividade jurisdicional é orientada pela estrita observância ao título, pode o magistrado, mesmo de ofício, corrigir o rumo da execução para adequá-la ao quanto decidido no processo de conhecimento, impondo-se, no caso, a realização de novos cálculos.

Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença.

Todavia, visando maior celeridade processual, na forma preconizada no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, procedeu-se à feitura de cálculo de liquidação no âmbito deste Tribunal, o qual faz parte integrante deste

decisório, no qual apurou-se o montante de R\$ 15.320,98, atualizado para 05/98, data da conta dos exequentes, acolhida pela sentença proferida nestes embargos à execução.

Reitero que o cumprimento do julgado deve ocorrer com estrita observância ao que nele ficou determinado. Não se trata de julgar contra ou a favor do executado, mas, sim, resguardar o cumprimento do julgado, ainda que para isso o julgador deva corrigir de ofício os cálculos de liquidação, elaborados em desacordo com o título executivo.

Desse modo, impõe-se o afastamento do cálculo que embasou a citação (art. 730 do CPC), acolhido pela sentença proferida nestes embargos.

Refeitos os cálculos nos exatos termos do título executivo judicial, em respeito ao principal da fidelidade ao título, os valores apurados para cada um dos exequentes, e que deverão nortear a execução, atualizados para 05/98, são os seguintes:

EXEQUENTE	VALOR DO EXEQUENTE	HONORÁRIOS	VALOR TOTAL DA EXECUÇÃO
ANTONIA DELLA TORRE MAZZIERO	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
ANTONIA MALDONATO F BALDO	R\$ 648,16	R\$ 64,82	R\$ 712,97
APARECIDA CONCEIÇÃO ANDRE	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
ELVA PORTO BOTEZELLI	R\$ 316,62	R\$ 31,66	R\$ 348,29
FLORINDA FURLAN MALDONADO	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
GABRIELA CAMPAGNOLO GRAVINEZ	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
GERALDA MARIA LEITE	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
JOSEPHA MARTINS CANDIDO	R\$ 648,16	R\$ 64,82	R\$ 712,97
JUDITH LAURA FERREIRA	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
HERCÍLIA CARMEN DE JESUS	R\$ 648,16	R\$ 64,82	R\$ 712,97
HORTÊNCIA MARIA DE JESUS	R\$ 907,01	R\$ 90,70	R\$ 997,71
LAURA FELTRAN ROQUE	R\$ 410,62	R\$ 41,06	R\$ 451,68
LOURDES VIDAL BATISTA	R\$ 2.171,61	R\$ 217,16	R\$ 2.388,77
LUZIA BATISTA DE SOUZA	R\$ 1.325,63	R\$ 132,56	R\$ 1.458,20
LUZIA DE MELO	R\$ 1.410,14	R\$ 141,01	R\$ 1.551,16

A execução deverá prosseguir, portanto, com base no valor de R\$ 15.320,98, apurado para 05/98.

De acordo com o artigo 940, do Código Civil, "*aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição*". Entretanto, deve ser analisada a existência de dolo ou má-fé por parte dos exequentes.

Nesse sentido, dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil:

*Art. 17: Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II - alterar a verdade dos fatos;*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI - provocar incidentes manifestamente infundados.*

Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery assim definem litigância de má-fé: "*É a parte ou interveniente que, no processo age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo, procrastinando o feito.*"

No caso dos autos, não vislumbro o dolo específico na conduta dos autores-exequentes, vez que a cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 940, do novo Código Civil.

Assim tem entendido o STJ:

**TRIBUTÁRIO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE TRIBUTO JÁ PAGO. SANÇÃO. PAGAMENTO EM DOBRO. ART. 1531 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (ART. 940 DO CC/2002). INDISPENSABILIDADE DE MÁ-FÉ OU DOLO. COMPROVAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. *É entendimento desta Corte que a aplicação da sanção prevista no artigo 1531 do Código Civil de 1916 (mantida pelo art. 940 do CC/2002) - pagamento em dobro por dívida já paga ou pagamento equivalente a valor superior do que é devido - depende da demonstração de má-fé, dolo ou malícia, por parte do credor. Precedentes: REsp 466338/PB, 4ª T., Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de DJ 19.12.2003; REsp 651314/PB, 4ª T., Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 09.02.2005; REsp 344583/RJ, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ de 28.03.2005; REsp 507310/PR, 2ª T., Min. Eliana Calmon DJ de 01.12.2003; (REsp 164932/RS, 3ª. T., Min. Ari Pargendler, DJ de 29.10.2001; AGREsp 130854/SP, 2ª T., Min. Nancy Andriahi, DJ de 26.06.2000.*

2. *A verificação da existência da má-fé, dolo ou malícia da parte que cobra a suposta dívida demanda o reexame do suporte fático-probatório da causa, o que é vedado pela Súmula 7 desta Corte.*

3. *Recurso especial não conhecido.*

(RESP 697133/SP - Recurso Especial 2004/0158249-9 - 1ª TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJ 07/11/2005 P. 114)

De outra parte, cumpre-se observar os descontos dos valores pagos administrativamente, sob pena de enriquecimento sem causa, independentemente de o demonstrativo não ter sido apresentado no processo de conhecimento. Verifica-se dos documentos anexados nos autos e dos extraídos de banco de dados da autarquia federal, que houve pagamentos administrativos. É de ser considerada tal relação, porquanto goza de presunção de legalidade e de veracidade (confira Alexandre de Moraes, Direito Constitucional Administrativo, ed. Atlas, p.117). São suficientes para a comprovação as planilhas e as informações da autarquia.

Ademais, havendo o pagamento administrativo, torna-se sem importância para a solução da lide a questão de as portarias ministeriais terem determinado a suspensão de pagamento para quem litiga na justiça se, por equívoco, os pagamentos continuaram. O que importa é evitar a duplicidade de pagamento, situação que fere o princípio da vedação ao enriquecimento indevido.

Assim, os embargos são parcialmente procedentes. Diante disso, a sucumbência a ser fixada é a recíproca, compensando-se reciprocamente a verba honorária (art. 21 do CPC).

O levantamento das quantias referentes aos exequentes ANTONIA MALDONATO F BALDO, GERALDA MARIA LEITE, JOSEPHA MARTINS CÂNDIDO, JUDITH LAURA FERREIRA, HERCÍLIA CARMEM DE JESUS, HORTÊNCIA MARIA DE JESUS, LAURA FELTRAN ROQUE, LOURDES VIDAL BATISTA e de LUZIA DE MELO, já falecidos, fica condicionado à habilitação de seus sucessores processuais, na forma da lei.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do CPC, **não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS** para excluir da execução os valores pagos administrativamente pela autarquia federal, a título idêntico ao da condenação que lhe foi imposta no título executivo judicial e, desse modo, determinar, de ofício, que a execução prossiga pelo valor de R\$ 15.320,98, atualizado para maio de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005039-61.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.005039-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES LUIZA CAMAROTTI COLPANI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GONCALES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 92.00.00120-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social e determinou o prosseguimento da execução pelo *quantum* apurado pela exequente Lourdes Luiza C Colpani.

Recorre a autarquia em face de sentença que afastou a ocorrência de prescrição das obrigações encartadas no título executivo judicial em discussão. Entende que na espécie devem ser aplicadas as regras contidas nos artigos 8º e 9º do Decreto 20.910/32 e art. 3º do Decreto-lei 4.597/42, segundo as quais aplica-se a prescrição intercorrente pelo prazo de dois anos e meio, contado a partir do encerramento do processo de conhecimento, em razão do marco interruptivo da prescrição (art. 173 do antigo CC - correspondente ao par. único do art. 202 do diploma civil atual), que teria se dado com a citação da autarquia no processo cognitivo. Aduz a autarquia, igualmente, que a sentença afronta o art. 19, II, da CF/88 e o art. 113 da Lei 8.213/91, em razão de desconsiderar os pagamentos administrativos efetuados nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, comprovados por documentos emitidos pela DATAPREV, que gozam de presunção de veracidade. Pugna pelo abatimento de tais valores dos cálculos da exequente para evitar o enriquecimento ilícito desta e pagamento em duplicidade, com a condenação da embargada em litigância de má-fé, porquanto ter a execução se iniciado após o pagamento administrativo aludido, bem como nas penas do art. 1.531 do CC revogado, que encontra correspondência no art. 940 do atual CC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relato.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do CPC:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

*§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)*

O STJ vem decidindo que a reforma empreendida pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 do CPC, teve por fim desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência ao julgamento colegiado apenas dos recursos que reclamem apreciação individualizada, que, enfim, encerrem matéria controversa, notadamente os casos que não tenham contado, ainda, com a sua reiterada manifestação.

Anoto precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR RESPALDADA EM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL A QUE PERTENCE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. A aplicação do art. 557, do CPC, supõe que o julgador, ao isoladamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, confira à parte prestação jurisdicional equivalente a que seria concedida acaso o processo fosse julgado pelo órgão colegiado. 2. A ratio essendi do dispositivo, com a redação dada pelo art. 1º, da Lei 9.756/98, visa desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que encerrem matéria controversa. 3. Prevalência do valor celeridade à luz do princípio da efetividade (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 508.889/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3.ª Turma, DJ 05.06.2006; AgRg no REsp 805.432/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2.ª Turma, DJ 03.05.2006; REsp 771.221/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006 e; AgRg no REsp 743.047/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, 1.ª Turma, DJ 24.04.2006). 4. In casu, o acórdão hostilizado denota a perfeita aplicação do art. 557, do CPC, posto que a prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. Precedentes: RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005. 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedente desta Corte: RESP 658.859/RS, publicado no DJ de 09.05.2005. 6. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200601194166 - AgRg em REsp - 857173 - 1ª TURMA - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE 03/04/2008)**

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao art. 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela ausência de omissão**

no acórdão recorrido, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em jurisprudência pacificada deste Superior Tribunal de Justiça. II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. III - Inviável o especial que deixa de atacar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão assentada no aresto hostilizado (Súmula 283/STF). Agravo improvido. (AGA 200601825383 - AgRg em AI - 800650 - 3ª TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - DJ 10/09/2007, p. 00230)

O título estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, há muito, não admite processos de liquidação/execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento.

Nesse sentido, colho os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.*

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.*

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. FELIX FISCHER)

Isso decorre da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, estabelecendo que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Os embargos à execução foram opostos ao fundamento de ocorrência de prescrição intercorrente das obrigações encartadas no título executivo judicial, bem como em razão de excesso de execução, uma vez que os exequentes não teriam efetuado os descontos dos valores pagos administrativamente a título idêntico ao da condenação judicial. O título executivo judicial subsume-se nas obrigações impostas à autarquia federal de: pagar os benefícios dos autores, no valor de um salário mínimo, desde outubro de 1988 até abril de 1991 (redação original do art. 201, §5º, CF/88); pagar as gratificações natalinas de 1988 e 1989 com base nos proventos relativos aos meses de dezembro dos citados anos (art. 201, §6º, CF/88), excluída a condenação referente aos décimos-terceiros com relação aos titulares de benefícios de renda mensal vitalícia; rever o valor dos benefícios no mês de junho de 1989, calculando-os com base no salário mínimo de NCz\$ 120,00 então vigente; pagar as diferenças apuradas, descontados os valores pagos administrativamente pela autarquia, acrescidas de correção monetária, na forma da Súmula 71 do extinto TFR, até o ajuizamento da ação e, ao depois, com base na Lei 6.899/81, mais juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total da condenação.

Certificado o trânsito em julgado (fls. 104 dos autos principais), a exequente Lourdes Luiza C Colpani apresentou cálculos de liquidação em 12/08/99, com indicação de crédito no montante de R\$ 2.647,38, apurado para 08/99 (fls. 147/149 do processo principal em apenso), requerendo a citação da autarquia.

Citada na forma do art. 730 do CPC, a autarquia opôs embargos à execução, cuja sentença é objeto dos recursos em julgamento.

A sentença julgou improcedentes os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelo *quantum* apurado pela exequente.

Primeiramente, nos termos da jurisprudência do STJ, não conheço do reexame necessário.

A remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Dessa forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO . APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I - Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes.*

*II - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913 - 263942 - STJ - 5ª TURMA - Rel. FELIX FISCHER - DJ 31/03/2003 PG:00242)*

Passo à análise do apelo voluntário da autarquia federal.

O recurso da autarquia, quanto à alegada prescrição, confronta a jurisprudência prevalente no âmbito desta Corte.

As razões da autarquia estão apoiadas no entendimento segundo o qual deve ser aplicada a regra da prescrição intercorrente, e o faz com fundamento nos artigos 3º e 4º do Decreto-lei 4.597/42 e artigos 8º e 9º do Decreto 20.910/32, pressupondo, assim, a ocorrência de causa interruptiva da prescrição (citação da autarquia nos autos do processo de conhecimento), a justificar a recontagem do prazo pela metade do tempo, resultando em dois anos e meio, a partir do encerramento do processo de conhecimento.

Com essa interpretação, considerando as datas do trânsito em julgado do processo de conhecimento e a data em que foi citada para fins do artigo 730 do Código de Processo Civil, pugna pelo reconhecimento da prescrição quanto à pretendida execução.

Apoia-se, igualmente, no entendimento do necessário reconhecimento dos pagamentos administrativos efetuados nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, a título idêntico ao da condenação judicial, bem como na indispensabilidade dos descontos desses valores dos cálculos exequendos sob pena de enriquecimento ilícito da exequente, pagamento em duplicidade e violação do disposto no art. 19, II, da CF/88, art. 113 da Lei 8.213/91 e art. 741, VI, do CPC.

O assunto pontuado nos presentes embargos tem por origem a condenação imposta à autarquia federal no julgamento, em conjunto, dos autos dos processos 1.205, 1.208, 1.227, 1.232, 1.248, 1.254, 1.261, 1.263, 1.295, 1.297, 1.302, 1.303, 1.306, 1.314, 1.315, 1.320 e 1.321, todos de 1992, da Comarca de São José do Rio Pardo/92.

Os presentes embargos restringem-se, contudo, aos autos do processo 1.314/92 referente à segurada Lourdes Luiza C Colpani.

Ao contrário do que é postulado pela autarquia, a regra aplicável na espécie está prevista na Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

O trânsito em julgado está registrado a fls. 104 dos autos do processo 1.205/92, certificado em 20/09/1995, sendo que em f12/08/99 a exequente peticionou requerendo a citação da autarquia para pagamento da quantia supostamente representativa da obrigação imposta pelo título executivo judicial. Portanto, a execução foi requerida com observância ao prazo prescricional da ação, ou seja, 5 (cinco) anos, afastada a ocorrência de causa interruptiva. Nesse sentido, anoto jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS NOS EMBARGOS - PRESCRIÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA - DECRETO 20.910/32 E DECRETO LEI 4.597/42 - SUMULA 150 DO STF, SUMULA 107 DO TFR E ART. 103 DA LEI 8.213/91 - INCIDÊNCIA DA SUMULA 383 DO STF - EXCESSO DE EXECUÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - JUROS LEGAIS A PARTIR DA CITAÇÃO - ERRO MATERIAL - SENTENÇA ANULADA.*

*1 - A remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se aplica àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial.*

*2 - A prescrição da pretensão executiva é penalidade a comportamentos de desídia do titular do direito. O art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, refere-se a "dívidas passivas" e "qualquer direito ou ação".*

*3 - A Súmula 150 do STF estabelece que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" de conhecimento. A Súmula nº 107 do antigo TFR ditava que "A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita a prescrição quinquenal estabelecida no Decreto nº 20.910, de 1932" e a Lei de*

*Benefícios, no art. 103, parágrafo único, prevê que nas ações movidas pelo segurado contra a Previdência Social, tratando-se de débito relativo a pendências devidas à conta de benefícios concedidos, ou revistos mesmo administrativamente, a prescrição é de 5 (cinco) anos.*

*4 - Não configurada a prescrição intercorrente. Orientação da Súmula 383 do STF: "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".*

*5 - Os honorários sucumbenciais, oriundos de decisão judicial prescrevem nos termos da súmula 150 do STF, ou seja, no prazo de prescrição da ação que os fixar.*

*6 - Erro material nas contas do exequente.*

*7 - A cobrança de juros em débitos judiciais é pedido implícito, nos termos do art. 293, do CPC. O termo inicial para incidência dos juros de mora na execução de honorários advocatícios, fixados em sentença, é a data da citação do devedor no processo executivo.*

*8 - O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado para 01/03/2005 (data da citação) e os juros moratórios deverão incidir a partir da mesma data.*

*9 - Remessa Oficial não conhecida.*

*10 - Sentença anulada nos termos do art. 463, I do CPC, e art. 5º, II, da Constituição Federal.*

*AC 200803990182328 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1302486 - NONA TURMA - JUIZA MARISA SANTOS - DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1731.*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA .*

*I - O art. 1º do Decreto n.º 20.910, de 06/01/32, consagra a mesma hipótese contida na Súmula 150 do STF, cuidando também da prescrição da execução;*

*II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento.*

*IV - Transcorrido o lapso prescricional quando da propositura da execução.*

*V - Apelação improvida.*

*AC 200661000098763 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292966 - TERCEIRA TURMA - JUIZA CECILIA MARCONDES - DJF3 DATA:16/09/2008*

Conforme entendimento já consolidado, verifica-se a prescrição da execução no mesmo prazo da prescrição da ação (Súmula 150-STF).

No que concerne à prescrição contra a Fazenda Pública, expressa o art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 que "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

O Decreto-lei 4.597/42, que estendeu o disposto no Decreto 20.910/32 às autarquias, em seu art. 3º refere que "A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á a prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio".

Nestes termos, a prescrição do direito de executar a Fazenda se dá após cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença exequenda, podendo ser interrompida apenas uma vez, recomeçando a correr pela metade sendo que, conforme a Súmula 383 do STF, "não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

No caso em tela, compulsando os autos, denota-se que o acórdão transitou em julgado em 20/09/95 (fls. 105 dos autos do processo 1.205/92).

Verifica-se que o juízo *a quo* intimou as partes a fim de que requeressem o que lhes fosse de direito em 09/10/95 (fls. 105 dos autos principais), em despacho publicado em 20/10/95, tendo sido certificado pela Secretaria do juízo, em 30/10/95 (fls. 106), a inércia dos autores quanto à execução do julgado, com o consequente arquivamento dos autos. Em 12/08/99, a autora Lourde Luiza C. Colpani vem se manifestar nos autos, conforme se verifica a fls. 147/149, requerendo a citação da autarquia nos termos do art. 730 do CPC.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 202 do Código Civil, "A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual".

Não há como prevalecer a tese de que a citação da autarquia federal nos autos do processo de conhecimento configuraria causa interruptiva da prescrição a ensejar o cômputo, pela metade do prazo, a partir do trânsito em julgado do processo de conhecimento, para fins da propositura da ação de execução.

Ora, a execução contra a Fazenda Pública ainda é um processo autônomo e enseja a citação da autarquia federal para pagamento ou oposição de embargos à execução.

Nesse passo, é de se aplicar o disposto na Súmula 150 do STF:

*"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".*

Destarte, *in casu*, porque não decorrido mais de cinco anos entre o trânsito em julgado do processo de conhecimento (20/09/95) e o ajuizamento da execução (12/08/99), tenho como não configurada a prescrição intercorrente do direito de executar o crédito contra a Fazenda Pública, dada a inexistência de inércia da exequente Lourdes Luiza C Colpani em impulsionar o processo de execução, devendo ser mantida, nesse aspecto, a sentença recorrida.

Pretende o INSS, também, o reconhecimento dos pagamentos efetuados na esfera administrativa, nos termos da Portaria 714/93 do MPAS, e o abatimento dos valores pagos dos cálculos elaborados pela exequente.

Nesse aspecto assiste razão à autarquia.

O cálculo da exequente (fls. 147/149 dos autos do processo principal) padece de erros na medida em que não se procedeu aos descontos dos valores pagos administrativamente pela autarquia, nos termos das Portarias Ministeriais 714/93 e 813/94, cujos valores encontram-se discriminados nestes embargos.

Os documentos juntados pelo INSS são hábeis para a comprovação de pagamentos na esfera administrativa, desde que não produzida prova em contrário, porquanto em seu favor milita a presunção de veracidade (art. 334, IV, do CPC), devendo os valores apontados ser deduzidos dos cálculos exequendos, o que não foi observado pela exequente-embargada.

Ademais, tais pagamentos encontram-se em banco de dados da autarquia (documento integrante deste decisório). Nesse sentido a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DESCABIMENTO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO EFETUADO À GENITORA DOS RECORRENTES.*

*COMPROVAÇÃO POR PLANILHAS EMITIDAS PELA DATAPREV. EMPRESA PÚBLICA CRIADA PARA TAL FINALIDADE. FÉ PÚBLICA. VALIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

(...)

**3. O entendimento invocado nas razões do presente recurso não reflete a moderna jurisprudência deste Tribunal Superior, firmada no sentido de que as planilhas de cálculos emitidas pela DATAPREV, por serem expedidas por entidade estatal criada para tal finalidade, merecem fé pública, até que se prove o contrário, constituindo documento hábil para demonstrar o pagamento administrativo de benefícios previdenciários. Precedente da Terceira Seção.**

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ - 5ª Turma - AgRg REsp 802455/SP - DJ 26.03.2007, p. 277)

A execução deve obedecer, na íntegra, o título executivo judicial.

Levando em consideração que nesta fase processual a atividade jurisdicional é orientada pela estrita observância ao título, pode o magistrado, mesmo de ofício, corrigir o rumo da execução para adequá-la ao quanto decidido no processo de conhecimento, impondo-se, no caso, a realização de novos cálculos.

Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença.

Todavia, visando maior celeridade processual, na forma preconizada no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, procedeu-se à feitura de cálculo de liquidação no âmbito deste Tribunal, o qual faz parte integrante deste decisório, no qual apurou-se o montante de R\$ 1.152,73, atualizado para 08/99, data da conta da exequente, acolhida pela sentença proferida nestes embargos à execução.

Reitero que o cumprimento do julgado deve ocorrer com estrita observância ao que nele ficou determinado. Não se trata de julgar contra ou a favor do executado, mas, sim, resguardar o cumprimento do julgado, ainda que para isso o julgador deva corrigir de ofício os cálculos de liquidação, elaborados em desacordo com o título executivo.

Desse modo, impõe-se o afastamento do cálculo que embasou a citação (art. 730 do CPC), acolhido pela sentença proferida nestes embargos.

Refeitos os cálculos nos exatos termos do título executivo judicial, em respeito ao principal da fidelidade ao título, os valores apurados para a exequente, e que deverão nortear a execução, atualizados para 08/99, são os seguintes:

EXEQUENTE	VALOR DO EXEQUENTE	HONORÁRIOS	VALOR TOTAL DA EXECUÇÃO
LOURDES LUIZA C COLPANI	R\$ 1.047,93	R\$ 104,79	R\$ 1.152,73

A execução deverá prosseguir, portanto, com base no valor de R\$ 1.152,73, apurado para 08/99.

De acordo com o artigo 940, do Código Civil, "*aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressalvar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição*". Entretanto, deve ser analisada a existência de dolo ou má-fé por parte dos exequentes.

Nesse sentido, dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil:

Art. 17: *Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II - alterar a verdade dos fatos;*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI - provocar incidentes manifestamente infundados.*

Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery assim definem litigância de má-fé: "*É a parte ou interveniente que, no processo age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo, procrastinando o feito.*"

No caso dos autos, não vislumbro o dolo específico na conduta da autora-exequente, vez que a cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 940, do novo Código Civil.

Assim tem entendido o STJ:

**TRIBUTÁRIO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE TRIBUTO JÁ PAGO. SANÇÃO. PAGAMENTO EM DOBRO. ART. 1531 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (ART. 940 DO CC/2002). INDISPENSABILIDADE DE MÁ-FÉ OU DOLO. COMPROVAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

**1. É entendimento desta Corte que a aplicação da sanção prevista no artigo 1531 do Código Civil de 1916 (mantida pelo art. 940 do CC/2002) - pagamento em dobro por dívida já paga ou pagamento equivalente a valor superior do que é devido - depende da demonstração de má-fé, dolo ou malícia, por parte do credor. Precedentes: REsp 466338/PB, 4ª T., Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de DJ 19.12.2003; REsp 651314/PB, 4ª T., Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 09.02.2005; REsp 344583/RJ, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ de 28.03.2005; REsp 507310/PR, 2ª T., Min. Eliana Calmon DJ de 01.12.2003; (REsp 164932/RS, 3ª T., Min. Ari Pargendler, DJ de 29.10.2001; AGREsp 130854/SP, 2ª T., Min. Nancy Andrighi, DJ de 26.06.2000.**

**2. A verificação da existência da má-fé, dolo ou malícia da parte que cobra a suposta dívida demanda o reexame do suporte fático-probatório da causa, o que é vedado pela Súmula 7 desta Corte.**

**3. Recurso especial não conhecido.**

**(RESP 697133/SP - Recurso Especial 2004/0158249-9 - 1ª TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJ 07/11/2005 P. 114)**

De outra parte, cumpre-se observar os descontos dos valores pagos administrativamente, sob pena de enriquecimento sem causa, independentemente de o demonstrativo não ter sido apresentado no processo de conhecimento. Verifica-se dos documentos anexados nos autos e dos extraídos de banco de dados da autarquia federal, que houve pagamentos administrativos. É de ser considerada tal relação, porquanto goza de presunção de legalidade e de veracidade (confira Alexandre de Moraes, Direito Constitucional Administrativo, ed. Atlas, p.117). São suficientes para a comprovação as planilhas e as informações da autarquia.

Ademais, havendo o pagamento administrativo, torna-se sem importância para a solução da lide a questão de as portarias ministeriais terem determinado a suspensão de pagamento para quem litiga na justiça se, por equívoco, os pagamentos continuaram. O que importa é evitar a duplicidade de pagamento, situação que fere o princípio da vedação ao enriquecimento indevido.

Assim, os embargos são parcialmente procedentes. Diante disso, a sucumbência a ser fixada é a recíproca, compensando-se reciprocamente a verba honorária (art. 21 do CPC).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do CPC, **não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS** para excluir da execução os valores pagos administrativamente pela autarquia federal, a título idêntico ao da condenação que lhe foi imposta no título executivo judicial e, desse modo, determinar, de ofício, que a execução prossiga pelo valor de R\$ 1.152,73, atualizado para agosto de 1999.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001051-20.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.001051-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : LUIZ PEREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GELSON SANTOS SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado e a presença dos requisitos necessários ao deferimento do benefício em contenda.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n.149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não há elementos de convicção, como apontamentos escolares e certidões de alistamento militar ou eleitoral, comumente utilizados para essa finalidade, capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Ademais, a certidão de casamento não anota o ofício da parte autora e o vínculo de trabalho rural consignado em CTPS é extemporâneo ao lapso em contenda.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não tem o condão de comprovar os fatos alegados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural em contenda. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Desse modo, ausentes os requisitos insculpidos no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0070123-96.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.070123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DEODATA FRANCO DO VALE

ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 95.00.00041-9 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de r. decisão de fl. 114, que homologou o cálculo efetuado pelo perito judicial e determinou a expedição de requisição de pequeno valor.

Suscita a prescrição do direito de ação quanto à aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR, cujo término de incidência ocorreu em abril de 1989, quando passou a ser aplicável o art. 58 do ADCT, o qual sanou qualquer hipotética ilegalidade nos reajustes posteriores à concessão. Alega a existência de erro material no cálculo homologado, por ter sido aplicada incorretamente a equivalência salarial em todo o período, sendo que o art. 58 do ADCT teve aplicação limitada no tempo, e não pode ser utilizada para os benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, nem o salário-mínimo pode ser tomado como indexador. Sustenta que o erro material pode ser alegado a qualquer tempo, especialmente em casos como o destes autos, de evidente prejuízo aos cofres públicos. Colaciona jurisprudência.

O efeito suspensivo foi concedido parcialmente às fls. 124/130.

As informações do MM. Juízo *a quo* foram acostadas às fls. 135/137.

A parte agravada apresentou contraminuta às fls. 139/147.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Contesta-se, nestes autos, a decisão que homologou o cálculo apresentado pelo perito judicial e determinou a expedição de requisição de pequeno valor.

Assiste razão ao agravante quanto à possibilidade de arguição de erro material a qualquer tempo, mesmo após o trânsito em julgado da decisão.

Embora, em tese, seja possível sustentar o esgotamento do ciclo de debates acerca dos critérios utilizados no cálculo de liquidação, o interesse público, que envolve o sistema previdenciário e os recursos fazendários, não admite que, cegamente, a Justiça permaneça inerte em face do verdadeiro enriquecimento sem causa da parte agravada, a pretexto da vetusta regra "*dormientibus non succurrit jus*", inadequada e inaplicável a direitos e recursos financeiros indisponíveis, afetados por sua destinação pública e social, bem como no caso de tratar-se de inconstitucionalidade.

No caso, ocorreu a denominada "coisa julgada inconstitucional", por terem sido determinadas a aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR e a vinculação ao salário-mínimo, com fundamento no artigo 58 do ADCT, a benefício concedido posteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988.

Com efeito, a Súmula n. 260 do extinto TFR só pode ser aplicada até março de 1989, pois, a partir de 5/4/1989, passou a vigorar o critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT. Ademais, a incidência dessa Súmula só tem aplicação aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

O artigo 58 do ADCT teve aplicação restrita aos reajustamentos dos benefícios concedidos no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, sendo vedada para qualquer outra finalidade, consoante dispõe o artigo 7º, IV, da Constituição Federal.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ.*

*PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO*

**NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I. A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

*II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*III - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.*

*IV - O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos e custeios e benefícios. Precedentes.*

*V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.*

*VI - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AGA 517974, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 24/11/2003, p. 363)*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SÚMULA 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81.**

*- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.*

*- A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.*

*- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).*

*- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, RESP 443202, Rel. Ministro Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJ 09/12/2002, p. 376)*

No caso, consta dos autos que a parte autora recebeu auxílio-doença com data de início em 6/4/90 (fl. 31) e aposentadoria por invalidez com data de início em 1º/4/93 (fl. 41); portanto, depois da promulgação da Constituição da República de 1988.

Frise-se, por oportuno, que os benefícios concedidos nesse período, ou seja, entre a data da promulgação da Constituição Federal (5/10/1988) e o termo inicial dos efeitos da Lei n. 8.213/91 (5/4/1991) - o denominado "buraco negro" -, devem ser revistos de acordo com o disposto no artigo 144 da Lei de Benefícios.

Assim, ao benefício em questão não se aplicam nem a Súmula n. 260 do extinto TFR nem o art. 58 do ADCT, por tratar-se de formas de correção aplicáveis somente aos benefícios que foram concedidos antes da Constituição Federal de 1988, e que estivessem em manutenção na data de sua promulgação e publicação. A r. sentença foi prolatada em dissonância com o texto constitucional, pois determinou a aplicação desses preceitos inadequadamente.

Em conclusão: essa decisão resulta em inexigibilidade do título, por estarem os critérios da condenação em desconformidade com a Lei Maior. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n. 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 3/3/2008, DJF3 28/5/2008; 10ª Turma, AG n. 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/1/2008, p. 668; 8ª Turma, AC n. 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/6/2007, DJU 11/7/2007, p. 472.

À vista do inciso II do artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o título judicial, quando inconciliável com disposição da Constituição, assume contornos de inexigibilidade.

No caso em tela, portanto, o valor do débito apresentado pelo Perito Judicial não pode prevalecer.

Saliente-se que a garantia da coisa julgada não é absoluta, devendo ser mitigada quando a incompatibilidade com o direito substancial for manifesta, como é o caso deste autos, no qual há título judicial supostamente transitado em julgado, do qual exsurge a pretendida aplicação de legislação a benefício previdenciário não alcançado por ela.

O instituto da coisa julgada, princípio constitucional inserido nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI, CF), não se impõe sem nenhuma confrontação com os demais princípios, igualmente insculpidos na Constituição Federal, pois cabe ao intérprete sopesar, no caso concreto, a hipótese de prevalência de um e outro princípios constitucionais.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g.n.):

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LIQUIDAÇÃO/EXECUÇÃO FIDELIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E EQUIVALÊNCIA SALARIAL AD AETERNUM - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO - TÍTULO JUDICIAL QUE DISSENTE PARCIALMENTE DE INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO ADOTADA PELO STF - INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO QUE SE DECLARA DE OFÍCIO.**

1. (...)

2. (...)

3. *Em tema de liquidação/execução vige o princípio da fidelidade ao título, razão pela qual é desprovido de razoabilidade julgado que, à guisa de dar estabilidade às decisões, deixa de reconhecer vícios em cálculos que, abertamente, destoam dos comandos estabelecidos no título.*

4. *Título que determina a utilização dos índices do MPAS na atualização monetária dos salários-de-contribuição e execução que adota como indexador o salário mínimo. Violação ao art. 610 do CPC - atual art. 475-G.*

5. *Título judicial que determina a revisão de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 13/08/1981, de modo a que, na apuração do valor da renda mensal inicial, os 36 salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo sejam atualizados monetariamente pelos índices de variação do MPAS, bem como, nos reajustamentos, sejam aplicados os índices de reajuste do salário mínimo. Comandos judiciais que se reconhecem inconstitucionais por violação aos arts. 7º, IV, 201, § 3º, e 202 da CF, e 58 do ADCT.*

6. *O Superior Tribunal de Justiça tem, repetidas vezes, decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais.*

7. *O princípio da constitucionalidade obriga não somente os legisladores, mas, também, os magistrados, pois qualquer ato jurídico encontra-se submetido ao império da Constituição, não podendo dela destoar.*

8. *Tratando-se de título cujo comando discrepa de orientação pacificada no âmbito do STF, é de se reconhecer a sua inexigibilidade parcial. Compatibilidade entre os postulados da moralidade e da coisa julgada.*

9. *Embargos de declaração acolhidos para, sanada a omissão, e de ofício, declarar a inexigibilidade parcial do título, anular a sentença proferida nos embargos à execução e determinar que novos cálculos sejam elaborados, afastados os comandos inconstitucionais."*

(TRF/3ª Região, AC 830984, Proc. nº 200203990379249, 9ª Turma, Rel. Hong Kou Hen, DJF3 25.06.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TÍTULO INCOMPATÍVEL COM A ORDEM CONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE. ART. 741 DO C.P.C. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - O agravante insurge-se contra o decisum que reconheceu a impossibilidade de correção de todos os 36 salários de contribuição (pela variação das ORTN/OTN) para o cálculo da RMI do benefício do autor, que teve DIB em 1983, por ofensa aos dispositivos constitucionais do art. 201 e 202 da CF.*

*II - A atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal (cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos) deve ser efetuada pela variação da ORTN/OTN. Precedentes do E. STJ.*

*III - Por força dos princípios constitucionais, tais como o da moralidade administrativa e o da isonomia, tem-se que o artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabiliza a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, mediante flexibilização da coisa julgada.*

*IV - O decisum ora impugnado sopesou valores e decidiu sobrepor a justiça nas decisões à coisa julgada, ou seja, no conflito entre duas garantias fundamentais, buscou-se a harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, levando-se em conta o texto constitucional e suas finalidades precípua.*

*V - Todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade de aplicar-se o parágrafo único do art. 741 do C.P.C. em hipóteses semelhantes a destes autos.*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - (...)

*IX - Agravo legal improvido."*

(TRF/3ª Região, AC 1107829, Proc. n. 200461170024216, 8ª Turma, Rel. Marianina Galante, DJF3 27/5/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DIB ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS NA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS. DIREITO ADQUIRIDO INOCORRENTE. ART. 741 DO CPC. ERRO MATERIAL RECONHECIDO. I -**

*O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição, uma vez o benefício do autor foi concedido em 12.05.1986, impondo-se a sua correção, em obediência ao disposto no art. 463, inciso I, do CPC.*

*II - Para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 é devida somente a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, considerando a variação das ORTN / OTN, na forma da Súmula n. 7 desta Corte e precedentes do E. STJ.*

*III - Não há direito adquirido a ser protegido constitucionalmente referente à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajustamento dos benefícios previdenciários, razão pela qual, no caso em tela, a determinação constante no título judicial em execução, ao transitar em julgado, acarretou uma contraposição entre o princípio da segurança jurídica e o princípio da legalidade.*

*IV - O disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", veio a positivar o entendimento*

de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor para que possa subsistir.

*V - Em face da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive honorários de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil*

*VI - Parte da apelação do réu não conhecida e, na parte conhecida, há que lhe ser dado parcial provimento. Erro material conhecido de ofício."*

*(TRF/3ª Região, AC 1263260, Proc. n. 200561170025729, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 7/5/2008)*

Diante do exposto, **dou provimento** a este agravo, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer como indevido o cálculo homologado e cancelar o precatório expedido.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-32.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.001385-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : BENEDITO DE ALMEIDA

ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00121-0 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 110152687-1, DIB em 30/4/1998) e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, acrescida de juros de mora, correção monetária, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício e ao valor da verba honorária.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por seu turno, recorre a parte autora. Pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, pois inexiste valor certo a ser considerado.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, o período de trabalho rural referente ao interstício de 1/3/1969 a 30/10/1976 foi reconhecido por ação declaratória com decisão transitada em julgado, de acordo com a certidão de objeto e pé (fls. 113).

Salienta-se que os períodos de 1º/1/1971 a 31/12/1971, e de 31/12/1975 a 31/12/1976 foram devidamente homologados pelo INSS, em face da comprovação do exercício de atividade rural (fl. 59), e foi computado quando da concessão da aposentadoria da parte autora em 1998.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/3/1969 a 31/12/1970, e, também, durante o intervalo de 1º/1/1972 a 30/12/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa totaliza tempo superior a 35 anos de serviço.

#### **Dos Consectários**

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: (i)fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora; e (ii) reduzir os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007629-74.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.007629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : BENEDITO ANTONIO e outro  
: ANA RITA DOS SANTOS ANTONIO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00078-7 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 30 anos, de modo que, somados aos interstícios incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em razão da falta do requisito da carência.

Inconformada, apela a parte autora. Preliminarmente requer a anulação do julgado. No mérito, alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A preliminar aventada confunde-se com o mérito e assim será analisada.

No caso em tela, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

Nessa esteira, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o monejo rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido é a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.*

*2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.*

*(...)"*

*(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22.11.2007; DJ 17.12.2007, p. 350)*

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo considerados os vínculos devidamente anotados em carteira de trabalho, não foram atingidas as contribuições necessárias, consoante o disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.  
Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.  
Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011134-73.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.011134-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 01.00.00272-4 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1954. No mesmo sentido, certificado de dispensa de incorporação (1957).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para afiançar o trabalho rural anteriormente a 1954, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1954 a 30/12/1969, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1954 a 30/12/1969, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e **julgar improcedente** o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011623-64.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.011623-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO SALTARELI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 107890057-1, DIB em 16/4/1998) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da concessão administrativa, com correção monetária e acréscimo juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial da revisão em análise, haja vista o reconhecimento da prescrição, bem como ao valor da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1968. Nessa esteira, o certificado da 5ª circunscrição de serviço militar (1969), certidão da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo (1970).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1968, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Salienta-se que o período de 1º/8/1970 a 30/6/1973 foi devidamente homologado pelo INSS, em face da comprovação do exercício de atividade rural (fl. 109), e foi computado quando da concessão da aposentadoria da parte autora em 1998.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/1/1968 a 31/7/1970 e de 1º/7/1973 a 31/8/1973, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 19) totaliza 33 anos, 5 meses e 26 dias de tempo de serviço.

#### **Dos Consectários**

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Em relação à prescrição quinquenal, essa não se verifica no presente caso. Constata-se que entre a conclusão do procedimento administrativo e o ajuizamento da presente ação não decorreu período superior a 05 (cinco) anos. Nesse sentido: TRF 3ª R; AC n. 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17/12/2007; DJU 8/2/2008, p. 2072.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n. 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo e **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007779-94.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.007779-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ORDALINO DA SILVA

ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 128780563-1, DIB em 8/4/2003) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na documentação em nome da parte autora, a qual embasou a homologação administrativa referente aos interstícios de 1º/1/1962 a 31/12/1962, 1º/1/1968 a 31/12/1968 e 1º/1/1972 a 31/12/1973. Nessa esteira, certificado reservista (1965), Certidão de Casamento (1968), a escritura de compra e venda com instituição de usufruto (1969), e as declarações de rendimentos (1973/1974).

Os testemunhos colhidos corroboraram o início de prova material.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1965, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, durante os intervalos de 1º/1/1965 a 31/12/1967, 1º/1/1969 a 31/12/1971, e de 1º/1/1974 a 31/3/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a revisão da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora (fls. 46), com o cômputo dos períodos ora reconhecidos no cálculo da renda mensal inicial.

#### **Dos Consectários**

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para: (i) reconhecer o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1963 a 31/12/1967, 1º/1/1969 a 31/12/1971, e de 1º/1/1974 a 31/3/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) determinar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, com o cômputo dos períodos ora reconhecidos no cálculo da renda mensal inicial, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041876-71.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.041876-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOAO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros  
: ARLINDO BIRELLO  
: DIRCEU MARTINS BIRELO  
: IZIDRO MUSTACIO  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP  
No. ORIG. : 91.00.00064-4 1 Vr PEDERNEIRAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a r. decisão de fls. 195/195v, que homologou o cálculo apresentado pela parte autora e arbitrou o acréscimo de honorários periciais em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega erro material no cálculo homologado, por ter aplicado índices expurgados aos benefícios previdenciários, os quais possuem índices próprios de reajuste. Ressalta que, de abril de 1989 até dezembro 1991, as rendas foram fixadas em números de salários-mínimos, com coeficiente próprio de correção, de modo que o equívoco verificado na conta fere o art. 58 do ADCT, e não se pode alegar coisa julgada contra norma constitucional. Sustenta, ainda, a exclusão do acréscimo arbitrado pelo MM. Juízo "a quo" aos honorários periciais, que foram fixados dentro dos critérios da Resolução n. 281/02, com depósito já efetuado. Colaciona jurisprudência.

O efeito suspensivo foi concedido às fls. 233/237.

A parte agravada apresentou contraminuta, às fls. 242/248.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que homologou o cálculo apresentado pela parte autora e arbitrou o acréscimo de honorários periciais em R\$ 500,00.

Assiste razão ao agravante, quando alega a possibilidade de arguição de erro material e inconstitucionalidade, em qualquer tempo, mesmo depois do trânsito em julgado da decisão.

Embora, em tese, seja possível sustentar o esgotamento do ciclo de debates acerca dos critérios utilizados no cálculo de liquidação, o interesse público, que envolve o sistema previdenciário e os recursos fazendários, não admite que cegamente a Justiça permaneça inerte, em face do verdadeiro enriquecimento sem causa da parte agravada, a pretexto da vetusta regra "*dormientibus non succurrit jus*", inadequada e inaplicável a direitos e recursos financeiros indisponíveis, afetados por sua destinação pública e social, bem como no caso de tratar-se de inconstitucionalidade. No caso, ocorreu a denominada "coisa julgada inconstitucional", pois foi determinado, além do reajuste da renda mensal inicial dos benefícios pelo salário-mínimo (art. 58 do ADCT), a aplicação dos índices de inflação expurgados. Com efeito, o artigo 58 do ADCT fixou o critério de correção da renda mensal de benefício pela equivalência em salários-mínimos, no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, o que torna inaplicável os expurgos inflacionários nesse período. Ademais, é entendimento pacificado do egrégio Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade da inclusão desses expurgos no reajuste do benefício, devendo ser aplicados apenas para fins de correção monetária do débito.

A respeito, as ementas abaixo transcritas (g. n.):

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.**

*I - Os embargos de declaração, segundo o cânon do art. 535, do CPC, visam esclarecer ponto obscuro ou contraditório e suprir omissão do julgado, podendo ter caráter infringente somente em casos excepcionais.*

*II - O reajuste realizado no final do quadrimestre em janeiro/94 incorporou os resíduos de outubro a dezembro 93.*

*III - Impossibilidade de incorporação dos resíduos de 10% de janeiro e fevereiro/94 antes da conversão em URV, em face de não constituírem direito adquirido.*

*IV - Entre abril 89 e dezembro 91, por força do art. 58, do ADCT, os valores dos benefícios concedidos antes da CF/88 ficaram atrelados à equivalência em números de salários mínimos, inaplicáveis os índices expurgados, expressos em IPC.*

*V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.*

*VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.*

*VII - Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 292496, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, p. 474)*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.**

*1. Inexiste direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados para efeito de reajuste de benefícios previdenciários.*

*2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Recurso conhecido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Recurso Especial 17447/SP, Proc. 1998/0036957-0, DJU 18.12.1998, p. 427, Rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u.)*

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIO DE CORREÇÃO - TERMO INICAL - APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS.**

*1. Os benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988 devem ser corrigidos com base na ORTN/OTN.*

*2. A correção monetária deve ser contada a partir de quando devidas as parcelas em atraso. Sum. 43 e Sum. 149-Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Não existe direito adquirido à aplicação dos índices inflacionários expurgados, para fins de reajuste de benefício previdenciário. Índices aplicáveis, apenas, nos cálculos de liquidação.*

*4. Recurso parcialmente provido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Recurso Especial 148090/SP, Proc. 1997/0064661-0, DJU 13.10.1998, p. 195, rel. Min. ANSELMO SANTIAGO, v.u.)*

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

*1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.*

2. Embargos declaratórios acolhidos."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Embargos de Declaração no Recurso Especial 164778/SP, Proc 1998/0011959-0, DJU 07.05.2001, p. 158, rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Assim, o título executivo, ao estabelecer o reajuste dos benefícios pelos salários-mínimos e determinar, cumulativamente, a incorporação de índices de inflação, provocou distorção nos resultados finais que, conseqüentemente, não correspondem à efetiva preservação do valor real dessas prestações, estritamente pretendida pela Constituição Federal, gerando vantagem indevida.

São matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula n. 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei n. 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na renda dos benefícios. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n. 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 3/3/2008, DJF3 28/5/2008; 10ª Turma, AG n. 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/1/2008, p. 668; 8ª Turma, AC n. 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/6/2007, DJU 11/7/2007, p. 472.

À vista do inciso II do artigo 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o título judicial, quando inconciliável com disposição da Constituição, assume contornos de inexigibilidade.

No caso em tela, o cálculo homologado foi efetuado com a aplicação dos índices expurgados, conforme se verifica no laudo do perito contábil de fls. 45/51, gerando excesso de execução e, conseqüentemente, não pode prevalecer.

Saliente-se que a garantia da coisa julgada não é absoluta, devendo ser mitigada quando a incompatibilidade com o direito substancial for manifesta, como no presente caso, em que há título judicial supostamente transitado em julgado, do qual exsurge a pretendida aplicação cumulativa de índices diferentes, apurados por métodos diversos, relativos a um mesmo período.

O instituto da coisa julgada, princípio constitucional inserido nos direitos e garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI, CF), não se impõe cegamente, sem qualquer confrontação com os demais princípios, igualmente insculpidos na Constituição Federal, pois cabe ao intérprete sopesar, no caso concreto, a hipótese de prevalência de um e outro princípio constitucional.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

*"PROCESSIONAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LIQUIDAÇÃO/EXECUÇÃO FIDELIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E EQUIVALÊNCIA SALARIAL AD AETERNUM - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO - TÍTULO JUDICIAL QUE DISSENTE PARCIALMENTE DE INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO ADOTADA PELO STF - INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO QUE SE DECLARA DE OFÍCIO.*

1. (...)

2. (...)

3. *Em tema de liquidação/execução vige o princípio da fidelidade ao título, razão pela qual é desprovido de razoabilidade julgado que, à guisa de dar estabilidade às decisões, deixa de reconhecer vícios em cálculos que, abertamente, destoam dos comandos estabelecidos no título.*

4. *Título que determina a utilização dos índices do MPAS na atualização monetária dos salários-de-contribuição e execução que adota como indexador o salário mínimo. Violação ao art. 610 do CPC - atual art. 475-G.*

5. *Título judicial que determina a revisão de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 13/08/1981, de modo a que, na apuração do valor da renda mensal inicial, os 36 salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo sejam atualizados monetariamente pelos índices de variação do MPAS, bem como, nos reajustamentos, sejam aplicados os índices de reajuste do salário mínimo. Comandos judiciais que se reconhecem inconstitucionais por violação aos arts. 7º, IV, 201, § 3º, e 202 da CF, e 58 do ADCT.*

6. *O Superior Tribunal de Justiça tem, repetidas vezes, decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais.*

7. *O princípio da constitucionalidade obriga não somente os legisladores, mas, também, os magistrados, pois qualquer ato jurídico encontra-se submetido ao império da Constituição, não podendo dela deoat.*

8. *Tratando-se de título cujo comando discrepa de orientação pacificada no âmbito do STF, é de se reconhecer a sua inexigibilidade parcial. Compatibilidade entre os postulados da moralidade e da coisa julgada.*

9. *Embargos de declaração acolhidos para, sanada a omissão, e de ofício, declarar a inexigibilidade parcial do título, anular a sentença proferida nos embargos à execução e determinar que novos cálculos sejam elaborados, afastados os comandos inconstitucionais."*

(TRF/3ª Região, AC 830984, Proc. nº 200203990379249, 9ª Turma, Rel. Hong Kou Hen, DJF3 25.06.2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TÍTULO INCOMPATÍVEL COM A ORDEM CONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE. ART. 741 DO C.P.C. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O agravante insurge-se contra o decisum que reconheceu a impossibilidade de correção de todos os 36 salários de contribuição (pela variação das ORTN/OTN) para o cálculo da RMI do benefício do autor, que teve DIB em 1983, por ofensa aos dispositivos constitucionais do art. 201 e 202 da CF.*

II - A atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal (cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos) deve ser efetuada pela variação da ORTN/OTN. Precedentes do E. STJ.

III - Por força dos princípios constitucionais, tais como o da moralidade administrativa e o da isonomia, tem-se que o artigo 741, inciso II, parágrafo único, in fine, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.232/05, viabiliza a reapreciação de título judicial, isto é, decisão transitada em julgado, quando fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, mediante flexibilização da coisa julgada.

IV - O decisor ora impugnado sopesou valores e decidiu sobrepor a justiça nas decisões à coisa julgada, ou seja, no conflito entre duas garantias fundamentais, buscou-se a harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, levando-se em conta o texto constitucional e suas finalidades precípua.

V - Todas as Turmas (7ª, 8ª, 9ª e 10ª) da 3ª Seção têm decidido de modo uniforme quanto à possibilidade de aplicar-se o parágrafo único do art. 741 do C.P.C. em hipóteses semelhantes a destes autos.

(...)

IX - Agravo legal improvido."

(TRF/3ª Região, AC 1107829, Proc. nº 200461170024216, 8ª Turma, Rel. Marianina Galante, DJF3 27.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DIB ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS NA RENDA MENSAL DOS

BENEFÍCIOS. DIREITO ADQUIRIDO INOCORRENTE. ART. 741 DO CPC. ERRO MATERIAL RECONHECIDO. I -

O título judicial em execução apresenta manifesto erro material na parte em que determina a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição, uma vez o benefício do autor foi concedido em 12.05.1986, impondo-se a sua correção, em obediência ao disposto no art. 463, inciso I, do CPC.

II - Para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 é devida somente a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, considerando a variação das ORTN / OTN, na forma da Súmula n. 7 desta Corte e precedentes do E. STJ.

III - Não há direito adquirido a ser protegido constitucionalmente referente à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajustamento dos benefícios previdenciários, razão pela qual, no caso em tela, a determinação constante no título judicial em execução, ao transitar em julgado, acarretou uma contraposição entre o princípio da segurança jurídica e o princípio da legalidade.

IV - O disposto no parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº

11.232/2005, que versa sobre a inexigibilidade do título judicial, quando "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal", veio a positivar o entendimento de que a coisa julgada deve também se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor para que possa subsistir.

V - Em face da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive honorários de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil

VI - Parte da apelação do réu não conhecida e, na parte conhecida, há que lhe ser dado parcial provimento. Erro material conhecido de ofício."

(TRF/3ª Região, AC 1263260, Proc. nº 200561170025729, 10ª Turma, Rel. Sérgio Nascimento, DJF3 7/5/2008)

Finalmente, quanto ao acréscimo dos honorários periciais, arbitrado pelo MM. Juízo *a quo*, em R\$ 500,00 (quinhentos reais) afigura-se excessivo. Com efeito, o agravante já adiantou o pagamento dos honorários periciais (fls. 196/197) e o valor fixado ultrapassa o máximo estabelecido na Tabela II da Resolução n. 281 do Conselho da Justiça Federal, atualizada pela Portaria n. 001/2004.

Diante do exposto, **dou provimento** a este agravo, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer indevidos o acréscimo dos honorários periciais e a aplicação dos índices expurgados na renda dos benefícios dos autores e, por consequência, afastar o cálculo homologado e cancelar o precatório expedido.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo de origem o inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017282-66.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017282-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO GUANDALINI  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 02.00.00088-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência,*

vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na documentação em nome da parte autora, a qual embasou a homologação administrativa referente aos interstícios de 1º/1/1968 a 31/12/1968 e 21/3/1971 a 31/10/1971. Nessa esteira, título eleitoral (1968) e certidão de casamento (1971).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboraram a prova material. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1968, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ressalto que a declaração de ex-empregador, acompanhada de documentos da terra, é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1969 a 2/2/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1969 a 2/2/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e **julgar improcedente** o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026145-11.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026145-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JARBAS FRANCISCO DE CARVALHO e outros. e outros  
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00078-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de decisão que não conheceu do reexame necessário e deu provimento à apelação do INSS, julgando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário.

Alega o embargante que há contradição, obscuridade e omissão na decisão, sustentando ser devida a aplicação do índice equivalente a 42,72% sobre os benefícios previdenciários de todos os embargantes.

É o relatório.

## DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 1249/1264, em virtude da sua tempestividade, porém os rejeito.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

O acórdão embargado não contém a contradição, obscuridade e omissão apontadas pelo embargante.

A sentença de fls. 770/774 (dos embargos à execução) excedeu os limites impostos pelo título executivo judicial, tendo inovado ao declarar devida a correção não apenas dos salários-de-contribuição, na apuração da renda mensal inicial dos autores, como das próprias prestações continuadas. O índice de 42,72%, reconhecido no título executivo, deve ser utilizado apenas no recálculo da RMI, sendo incabível, portanto, a utilização deste índice para o reajuste das prestações mensais do benefício previdenciário.

Com efeito, o julgado foi extremamente claro e abordou expressamente a questão ventilada nos presentes embargos, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante, não podendo falar em contradição. Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "**Inexiste omissão se a alegação de ofensa a determinada norma legal só se fez no pedido de declaração**" (*REsp nº 7.891-0/SP - EDcl, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, j. 13/04/1992, DJ 04/05/1992, p. 5.883*).

Ainda que assim não fosse, o julgador não está obrigado rechaçar toda a argumentação utilizada pela parte para dar sustentáculo à sua decisão, bastando que resolva o conflito apreciando as questões proeminentes, indispensáveis a dirimir a controvérsia.

Assim, verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031703-61.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031703-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EDNALDO MESSIAS DE SOUSA

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00173-7 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sua soma aos lapsos incontroversos e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente certidão de cópia da ficha de alistamento militar, a qual anota a profissão de lavrador em 1976.

Os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o início de prova material ao afirmarem sobre o trabalho campesino da parte autora no período alegado.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1976, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1976 a 31/12/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Todavia, depreende-se do procedimento administrativo que esse lapso já fora computado pela Autarquia. (fl. 10).

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008293-22.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.008293-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BATISTA JOSE MAZO  
ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 08.07.1968 a 11.07.1969, de 02.04.1979 a 08.10.1979 e de 01.10.1990 a 10.12.2004.

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 30/64.

A antecipação dos efeitos da tutela foi concedida (fls. 80/85).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 01.10.1990 a 28.04.1995 e de 19.08.1998 a 14.12.1998. As partes não foram condenadas na verba honorária ante a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 16.04.2008, submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS pleiteando, em preliminar, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, sustentou a não comprovação do caráter especial das atividades exercidas nos períodos especificados na sentença ora combatida. Pleiteou a total improcedência do pedido.

#### **O autor não interpôs recurso.**

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### **Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

**Para comprovar as condições especiais da atividade exercida entre 01.10.1990 e 23.04.2003 o autor juntou aos autos do procedimento administrativo formulário DIRBEN 8030 e laudo técnico emitido pela empresa Viação Capital do Vale Ltda. (fls. 49/50).**

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.**

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

*(...)*

*II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.*

*(...)*

*V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."*

*(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

**A atividade exercida nos períodos de 01.10.1990 a 28.04.1995 e de 19.08.1998 a 14.12.1998 pode ser considerada especial.**

A prescrição quinquenal não merece ser reconhecida, pois o benefício foi requerido na esfera administrativa em 30.04.2003 e a ação foi ajuizada em 10.12.2004, portanto, antes de decorridos 5 anos.

O fato de estar comprovado o preenchimento dos requisitos legais para o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida nos períodos acima especificados, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar dos benefícios previdenciários, configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a **manutenção** da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Diante do exposto, **rejeito** a preliminar arguida e **nego provimento** à apelação e à Remessa Oficial.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009608-82.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.009608-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Francisco Bispo dos Santos ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (NB 42/107.159.304-5), com DIB fixada na data do requerimento administrativo.

Alega o autor o não reconhecimento das condições especiais da atividade exercida no período de 01.05.1965 a 13.01.1994.

Pleiteia o reconhecimento do caráter especial do período acima especificado e a majoração da RMI do benefício.

Juntou documentos (fls. 10/14).

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 18/37.

O INSS contestou (fls. 41/45).

O Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria em nome do autor (NB 42/107.159.304-5), convertendo-se o tempo de serviço especial no período de 01.05.1965 a 13.01.1994, com DIB fixada no requerimento administrativo, aplicando-se o coeficiente de 100%. Arbitrou os honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 28.05.2007, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, sustentou o INSS a não comprovação do caráter especial da atividade exercida no período especificado na inicial. Requereu, subsidiariamente, o reconhecimento da prescrição quinquenal e a redução da verba honorária. Pleiteou a procedência do pedido, com a consequente majoração da RMI.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### **Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

#### **Para comprovar as condições especiais da atividade, o autor juntou os documentos de fls. 12/13.**

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.**

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

**A atividade exercida no período especificado na inicial não pode ser reconhecida como especial, ante a não comprovação da exposição do autor aos agentes agressivos especificados na inicial de forma habitual e permanente, não ocasional e intermitente.**

O reconhecimento da atividade especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do autor, o que não se verifica.

Ademais, não há qualquer menção do exercício da atividade especial especificada na inicial à época do requerimento do benefício, conforme cópias do procedimento administrativo juntadas aos autos (fls. 18/37).

Portanto, conforme a Tabela de Tempo de Serviço de fls. 59, **até o requerimento administrativo**, tem o autor 32 anos, 2 meses e 11 dias, tempo de serviço insuficiente para a concessão da aposentadoria **integral**.

Logo, o autor não faz jus à revisão da RMI postulada na inicial.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005215-90.2004.4.03.6112/SP  
2004.61.12.005215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento e a averbação de tempo de serviço rural para fins previdenciários.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na Certidão de Casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 27/12/1997. No mesmo sentido, a carteira do sindicato dos trabalhadores rurais de Presidente Prudente (1988), a certidão eleitoral (1989), e os contratos de parceria agrícola (1998 a 2000).

Ressalto, também, a presença de apontamentos em nome de José Trindade da Silva (genitor do autor) que abarcam o período de 1980 a 1997, como fichas escolares, notas fiscais de produtor e contratos de parceria agrícola, nos quais consta seu ofício como lavrador.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, o monejo rural desenvolvido sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Nesse sentido: TRF3, AC n. 200703990398503, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 16/12/2010.

Anoto, ainda, ser passível de reconhecimento o trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade (STJ, AR 3629, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 9/9/2008).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 11/9/1982 a 24/7/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto à certidão de tempo de serviço, a autarquia tem a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca. No mesmo sentido: TRF3, AC n. 200603990008794, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 22/04/2010.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 11/9/1982 a 24/7/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e ressaltar a faculdade de a autarquia consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização, para fins de carência e contagem recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002801-74.2004.4.03.6127/SP  
2004.61.27.002801-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : RICARDO GONCALVES LEITE  
ADVOGADO : SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA CAGNANI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas nos períodos de 14.01.1971 a 13.05.1971, de 17.07.1972 a 13.03.1975, de 15.03.1976 a 15.02.1979, de 07.06.1979 a 14.08.1979, de 10.03.1981 a 30.06.1988, de 01.07.1988 a 29.07.1989, de 01.08.1989 a 24.10.1989, de 08.11.1989 a 31.05.1994, de 01.06.1994 a 31.05.1996, de 01.06.1996 a 16.12.1998, de 16.05.1975 a 05.06.1975, de 08.09.1975 a 13.02.1976, de 01.10.1979 a 10.01.1980 e de 02.05.1980 a 17.02.1981 e a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O INSS contestou (fls. 80/95).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 17.07.1972 a 23.07.1972, de 01.07.1974 a 13.03.1975, de 15.03.1976 a 15.02.1979, de 07.06.1979 a 14.08.1979, de 08.11.1989 a 31.05.1994, de 01.06.1994 a 31.05.1996, de 01.06.1996 a 29.05.1998 e conceder a

aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo. Não condenou as partes na verba honorária ante a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 23.02.2007, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustentou a não comprovação das condições especiais da atividade exercida nos períodos especificados na sentença de primeiro grau. Pleiteou, em sede subsidiária, termo inicial do benefício na data da citação e juros de mora de 0,5% ao mês.

O autor apelou, pleiteando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 10.03.1981 a 30.06.1988, de 01.07.1988 a 29.07.1989, de 14.01.1971 a 13.05.1971, de 16.05.1975 a 05.06.1975, de 01.10.1979 a 10.01.1980, de 02.05.1980 a 17.02.1981, de 10.03.1981 a 30.06.1988, de 01.07.1988 a 29.07.1989.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

### **Passo à análise do tempo especial.**

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

*1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*

*2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*

*4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)*

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.**

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência. Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.*

(...)

*II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.*

(...)

*V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."*

*(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

**Assim, a atividade exercida nos períodos de 17.07.1972 a 23.07.1972, de 01.07.1974 a 13.03.1975, de 15.03.1976 a 15.02.1979, de 07.06.1979 a 14.08.1979, de 08.11.1989 a 31.05.1994, de 01.06.1994 a 31.05.1996, de 01.06.1996 a 29.05.1998 pode se considerada especial .**

Para comprovar as condições especiais da atividade (de 10.03.1981 a 30.06.1988, de 01.07.1988 a 29.07.1989, de 14.01.1971 a 13.05.1971, de 16.05.1975 a 05.06.1975, de 01.10.1979 a 10.01.1980, de 02.05.1980 a 17.02.1981, de 10.03.1981 a 30.06.1988 e de 01.07.1988 a 29.07.1989 ), o autor juntou os documentos de fls. 22/23, 26, 27, 34/37 e 51/55.

**Os períodos acima mencionados não podem ser reconhecidos como especiais por ausência de prova documental apta a comprovar o caráter especial da atividade.**

Portanto, conforme tabela anexa, até a EC 20/98, conta o autor com 30 anos, 3 meses e 8 dias de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria **proporcional**.

Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (23.05.2000).

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Ante a sucumbência recíproca, honorários advocatícios indevidos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação e à Remessa Oficial para fixar os juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

O fato de estar comprovado preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem como o fundado receio do dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço), configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a **concessão** da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: RICARDO GONÇALVES LEITE  
CPF: 030.367.168-82  
DIB: 23.05.2000 (requerimento administrativo)  
RMI: valor a ser apurado nos termos do art 53, II, da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005312-71.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.005312-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ORLANDO MIRANDA  
ADVOGADO : ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

ORLANDO MIRANDA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (NB 42/128.194.037-0), com DIB fixada na data do requerimento administrativo (18.09.1998).

Alega o autor o não reconhecimento do tempo de serviço urbano exercido na Prefeitura Municipal de Santo André/SP de 18.03.1993 a 21.12.1990 e a majoração da RMI do benefício.

Juntou documentos (fls. 09/24).

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 29).

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 40/153.

O INSS contestou (fls. 157/163).

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Não condenou o autor na verba honorária, ante os benefícios da Justiça Gratuita.

Sentença proferida em 15.10.2007.

Em apelação, sustentou o autor a comprovação do exercício da atividade urbana no período especificado na inicial. Alegou o reconhecimento administrativo do tempo de serviço urbano de 18.03.1993 a 21.12.1990, conforme cópias do Resumo de Tempo de Serviço de fls. 74/77. Pleiteou a procedência do pedido, com a consequente majoração da RMI.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

**O exercício da atividade urbana de 18.03.1993 a 21.12.1996 foi reconhecido pelo INSS, conforme se verifica do Resumo de Documentos Para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 74/77.**

Logo, o autor faz jus à revisão da RMI postulada na inicial.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da RMI, o termo inicial deve ser fixado na data da concessão do benefício no âmbito administrativo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), na forma do disposto no art. 20 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma da Súmula nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003),

quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o exercício da atividade urbana de **18.03.1993 a 21.12.1996**, restando deferido o pedido de revisão da RMI do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB fixada no requerimento administrativo (**18.09.1998**), observada a prescrição quinquenal. Fixo a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ. Fixo juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos. Fixo honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006838-73.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.006838-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILMAR DE JESUS  
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Gilmar de Jesus ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais da atividade exercida nos períodos de 01.08.1977 a 05.08.1980, de 01.09.1980 a 21.03.1985, de 13.01.1986 a 18.06.1987, de 17.07.1987 a 29.07.1987, de 18.09.1987 a 14.10.1987, de 19.10.1987 a 08.03.1995, de 02.05.1995 a 13.09.1995, de 03.10.1995 a 01.11.1998 e de 03.01.2000 a 05.04.2003. Pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

Juntou documentos (fls. 08/149).

O INSS contestou (fls. 186/193).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer as condições especiais da atividade exercida nos períodos de 01.08.1977 a 05.08.1980, de 01.09.1980 a 21.03.1985, de 19.10.1987 a 08.03.1995, de 13.01.1986 a 18.06.1987 e de 03.10.1995 a 31.03.1997 e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, com DIB fixada no requerimento administrativo. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 07.01.2008, submetida ao reexame necessário.

Antecipação de tutela concedida no bojo do *decisum*.

Em apelação, sustentou o INSS a não comprovação das condições especiais da atividade exercida nos períodos especificados na sentença de primeiro grau. Pleiteou a cassação da antecipação de tutela.

O autor não interpôs recurso.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"*

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.91, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a EC nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

*"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da IN/INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão

segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298/SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização das atividades especiais.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Dec. nº 83.080/79 e Anexo do Dec. nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Dec. nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Dec. nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao RBPS, aprovado pelo Dec. nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91:

*"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Confira-se a jurisprudência do STJ acerca da matéria:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.**

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp 929774/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da MP 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Dec. nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois

requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Dec. nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Dec. nº 3.048 - RPS -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência. Isso é o que se extrai do art. 70 do Dec. nº 3.048/99:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Importante realçar ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***

*1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

*2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp 1087805/RN, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Dec. nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do RPS, aprovado pelo Dec. nº 3.0480, de 6.05.1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Dec. 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Essa é a jurisprudência desta Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.***

*(...)*

*II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.*

*(...)*

*V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."*

*(AC 2000.03.99.074500-2, 2ª T., Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, unânime, DJU 25.4.2001).*

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

**Para comprovar as condições especiais da atividade, o autor juntou os documentos de fls. 21/45 e 109/130.**

A atividade exercida nos períodos especificados no *decisum* ora combatido pode se considerada especial ante a exposição do autor aos agentes agressivos descritos na inicial, de forma habitual e permanente, não ocasional e intermitente.

Conforme tabela de fls. 208, até o requerimento administrativo (19.11.1999), efetuada a devida conversão, conta o autor com 25 anos e 17 dias de serviço sob condições especiais, tempo suficiente para a concessão da **aposentadoria especial**.

Termo inicial fixado no requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, apenas para reconhecer a prescrição quinquenal, restando mantida a concessão da aposentadoria especial. O fato de estar comprovado preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem como o fundado receio do dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário (aposentadoria especial), configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a **manutenção** da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-18.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000877-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : IZAURA MARIA JOSE

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

CODINOME : IZAURA MARIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00306-8 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado e a presença dos requisitos necessários ao deferimento do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, em virtude de não ter sido reiterado, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

**Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, **in** DJ 19/12/2002)

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, as anotações em nome do genitor são extemporâneas ao interregno em contenda. Ademais, não foram juntados outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência. Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genérico e não firmes o bastante para comprovar o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.*

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002002-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO MARCIANO DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 03.00.00058-4 6 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 114941544-1, DIB em 18/10/1999) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício e o valor da verba honorária.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não conheço do agravo retido interposto, por ser sucinto e fazer remissão à peça de contestação.

Nessa esteira, ensina Theotonio Negrão que o agravo retido não dispensa a exposição dos fatos e as razões do pedido de reforma da decisão (nota 3 ao art. 523, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiiva, 35ª ed., 2003). No mesmo sentido, o julgado do STJ: RESP 154971/SP, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, j. 24/5/2000, DJ. 21/8/2000, p. 138.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) *prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência*". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1964. Nessa esteira, a certidão de nascimento de sua filha (1969).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1964, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, no lapso de 1º/1/1964 a 31/12/1970, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 120) totaliza tempo superior a 35 anos de serviço.

#### **Dos Consectários**

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n. 111 do STJ.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para: fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003762-05.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.003762-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JUVENTINO ANDRE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00344-4 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 30 anos, de modo que faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o trabalho rural alegado. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria reclamada.

Por seu turno, recorre a Autarquia. Aduz a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do labor reconhecido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/01. Desse modo, não deve ser conhecida a remessa oficial.

Do mesmo modo, não conheço do agravo retido interposto, por ser sucinto e fazer remissão à peça de contestação.

Nessa esteira, ensina Theotonio Negrão que o agravo retido não dispensa a exposição dos fatos e as razões do pedido de reforma da decisão (nota 3 ao art. 523, *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, Saraiva, 35ª ed., 2003). No mesmo sentido, o julgado do STJ: REsp n. 154.971/SP, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, j. 24/5/2000, DJ. 21/8/2000, p. 138.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, apesar de o conjunto probatório demonstrar o trabalho rural da parte autora nos moldes do regime de economia familiar, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

Com efeito, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o mouteiro rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.*

*2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.*

*(...)"*

*(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)*

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo considerados os vínculos de 1º/4/1971 a 6/6/1974 e 11/10/1978 a 1º/9/1980, devidamente anotados em carteira de trabalho, não foram atingidas as contribuições necessárias, consoante disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Vale ressaltar, por fim, que, desde 10/10/2008, a parte autora recebe benefício previdenciário de aposentadoria por idade (trabalhador rural) no valor de um salário mínimo (NB1473424159), consoante consta da base de dados do INSS (SISTEMA PLENUS). Desse modo, carece de interesse para o simples reconhecimento da atividade campesina asseverada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, quanto ao pleito de reconhecimento de atividade rural, **julgo extinto** o processo, sem resolução de mérito, nos termos de artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e **nego seguimento** ao agravo retido, à remessa oficial e às apelações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015849-90.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.015849-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO NORBIATTO  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
CODINOME : LUIZ ANTONIO NORBIATO  
No. ORIG. : 03.00.00111-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício perseguido. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, pois inexistente valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo*

*admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na nota de crédito rural, com vencimento em 1979, a qual anota a profissão de agricultor da parte autora.

Ressalto, ainda, a ficha de inscrição no sindicato dos trabalhadores rurais e as guias de recolhimento de contribuição sindical que abarcam o período de 1978 a 1985.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos. Nessa esteira, foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1978 a 30/12/1985, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal inculcado no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1978 a 30/12/1985, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, e **julgar improcedente** o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033662-33.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033662-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUCLIDES BELARDINUCCI  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 03.00.00178-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, para alterar o coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 101581521-6, DIB em 7/3/1997) e obter o pagamento das diferenças decorrentes.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data da concessão administrativa, com correção monetária e acréscimo de juros de mora.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de reservista, o qual denota a sua profissão de lavrador no ano de 1958.

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o labor campesino.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1958, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Salienta-se que o período de 1º/1/1958 a 31/12/1958 foi devidamente homologado pelo INSS, em face da comprovação do exercício de atividade rural, e foi computado quando da concessão da aposentadoria da parte autora em 1997. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, sem prejuízo do tempo já homologado administrativamente, no lapso de 1º/1/1959 a 31/5/1961, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 27) totaliza 33 anos, 5 meses e 29 dias de tempo de serviço.

#### **Dos Consectários**

A majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039204-32.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.039204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA CARMEM DE CAMPOS MELO e outro  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 02.00.00120-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte do segurado JOSÉ CARLOS DE MELO, a partir da citação, e determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) e de honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% (dez por cento) do montante devido até a execução. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, na qual pede a reforma do julgado, para fixar o termo inicial do benefício a partir do óbito e majorar a verba honorária para 20% do valor da condenação até a execução.

Em apelo, a autarquia suscita, preliminarmente, falta de interesse processual, por não ter sido deduzida a pretensão na via administrativa. No mérito, sustenta a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, por qualquer meio de prova legalmente admitido. Se não, requer redução da verba honorária. Ademais, prequestiona, para fins de interposição de recurso nas Instâncias Superiores.

Com as contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

O DD. Órgão do Ministério Público entendeu não se enquadrar a hipótese entre as que demandam sua intervenção.

É O RELATÓRIO.  
DECIDO.

Preliminarmente, **não conheço** do agravo retido interposto, por não ter sido expressamente requerida a sua apreciação, por ocasião do julgamento da apelação, consoante o art. 523 do Código de Processo Civil. Ademais, a irrisignação dele constante foi renovada em sede de apelo.

**Rejeito**, no entanto, a preliminar de falta de interesse processual, por ausência de prévio requerimento administrativo, pois o INSS, ao contestar o mérito da pretensão, tornou a questão controvertida.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou; no caso, a Lei n. 8.213/91, na redação da Lei n. 9.528/97, vigente na época do falecimento do segurado, em **6/11/1999** (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte **será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer**, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A tanto, são necessários, pois, os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe de cumprimento do período de carência. No tocante à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4o. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A condição de beneficiária da parte autora está demonstrada nos autos pelas certidões de casamento e óbito (fls. 9/10), a apontar-lhe a viuvez em relação ao finado marido. Por esse motivo, presume-se a dependência (art. 16, I, § 4º, da Lei n. 8.213/91).

No entanto, a controvérsia reside na outra condição legal: **qualidade de segurado** do *de cujus* na ocasião de seu falecimento.

A qualidade de segurado decorre da prova do recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte individual autônomo ou facultativo, ou do exercício de atividade laboral, protegida por relação de emprego, habilitando o detentor a usufruir os benefícios legalmente previstos desde então. Dessa forma, a partir daquele momento, a pessoa já adquire a qualidade de segurada, a qual perdura enquanto estiver procedendo aos pagamentos das contribuições ou exercendo atividade de emprego, **perdendo-a**, no entanto, quando **cessados**, e nos prazos previstos na legislação de regência.

É certo que o benefício da pensão por morte dispensa período de carência, conforme regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91. Contudo, **não se pode confundir** qualidade de segurado com período de carência, pois são substancialmente distintos.

Do conjunto probatório trazido à colação, observa-se constarem no CNIS todos os vínculos trabalhistas do falecido, apontados em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, (como **empregado**: nos períodos de 10 de dezembro de 1975 a 11 de junho de 1987 e de 1º de janeiro de 1992 a 2 de janeiro de 1993; como contribuinte **individual**: junho a novembro de 1994), à exceção do estabelecido com Cinema Internacional Corporation Dis. de Filmes Ltda., nela não registrado. Contudo, analisada a série de empregos do trabalhador (falecido), todos de curta duração, verifica-se **não ter havido 120 contribuições** ininterruptas (sem perda da qualidade de segurado). Assim, descabe a prorrogação do período de graça por 12 (doze) meses, com fundamento no § 1º do art. 15 da Lei n. 8.213/91. Nem lhe aproveitaria essa circunstância, se consideradas as datas da última contribuição e do óbito.

Aliás, a documentação de fls. 105/106 é relativa a **homônimo**, o que infirma a premissa da r. sentença, nela fundada. Basta a simples conferência do nome da mãe, da data de nascimento e do número de inscrição de segurado, para ter-se a certeza do equívoco do INSS.

Tampouco há nos autos qualquer prova de que o falecido, posteriormente àquela data, tenha recolhido as contribuições previdenciárias como contribuinte individual autônomo ou facultativo, ou exercido atividade laboral protegida por relação de emprego, caso em que a responsabilidade pelo recolhimento seria da empresa, perdendo, assim, a qualidade de segurado.

Agregue-se, ainda, a inexistência de qualquer prova de que em algum momento o falecido tenha estado em gozo de nenhum benefício.

Nem mesmo as disposições dos parágrafos 1º e 2º do artigo 102 da Lei n. 8.213/91 socorrem a autora (g. n.):

"§ 1º. A perda da qualidade de segurado **não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão** tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º. **Não será concedida** pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do artigo 15 desta Lei, **salvo** se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

De acordo com os dispositivos supramencionados, se ocorrer a perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigidos, **não haverá extinção** do direito ao benefício da aposentadoria.

Assim, se o segurado tiver completado 65 anos de idade, se homem, ou 60 anos, se mulher, e preenchido a carência necessária naquela data para a obtenção da aposentadoria por idade, ainda que venha posteriormente a deixar de trabalhar e perca a qualidade de segurado, terá direito ao benefício previdenciário correspondente.

**Não é a hipótese dos autos.** Do que se depreende dos documentos juntados, contava o falecido (qualificado na certidão de óbito de fl. 10 "vendedor autônomo"), à época em que deixou de contribuir para a Previdência Social, por volta de **50** (cinquenta) anos de idade. Assim, segundo a legislação em vigor, não detinha direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por idade quando perdeu a qualidade de segurado.

A esse respeito, preleciona o professor Wladimir Novaes Martinez:

"(...) **só** tem direito ao benefício **após a perda da qualidade de segurado** quem, anteriormente à dita perda, **preencheu** os requisitos legais (qualidade de segurado, período de carência e evento determinante). A morte, o desaparecimento ou a ausência são fatos deflagradores da pensão por morte; tais acontecimentos **têm de ocorrer quando a pessoa era segurada** e, se exigida, após o cumprimento da carência. Dispensada esta última a partir de 25.07.91, resume-se a ter falecido enquanto segurado, isto é, durante o período normal de filiação e nos lapsos de tempo do art. 15 do PBPS. Conceder pensão por morte a dependente de falecido quando **não mias segurado** (possivelmente com vistas em antigas contribuições) **é outorgar**, por parte da Previdência Social, **benefícios assistenciários**. Tal indivíduo pouco difere de quem permaneceu à margem do sistema." (in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", ed. LTr, 4a ed., p. 443)

Nessa linha, colaciono a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. INOCORRÊNCIA.*

1. "1. É requisito da pensão por morte que o segurado, ao tempo do seu óbito, detenha essa qualidade. Inteligência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91.

2. "A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios." (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

3. O artigo 102 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que a perda da qualidade de segurado para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito ao benefício, condiciona sua aplicação ao preenchimento de todos os requisitos exigidos em lei antes dessa perda." (REsp 329.273/RS, da minha Relatoria, in DJ 18/8/2003).

2. **Recurso improvido."**

(REsp n. 531.143, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, v.u, DJ 28/6/2004 p. 431)

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1 - A perda da qualidade de segurado quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

2 - **Agravo regimental improvido."**

(AGRESP n. 543.853, Rel. Paulo Gallotti, 6ª Turma, v.u., DJ 21/6/2004, p. 266)

Também já decidiu esta Corte (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - COMPANHEIRA E FILHOS MENORES - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - SENTENÇA REFORMADA.*

1. (...)

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte.

Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Os autores demonstram, conforme a presunção legal do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que eram dependentes do falecido, decorrente da convivência marital, bem como do vínculo paternal - certidões de nascimento dos cinco filhos e de óbito.

4. **Perdida a condição de segurado previdenciário pelo de cujus no tempo do óbito, uma vez que o seu último contrato de trabalho, registrado em Carteira Profissional, encerrou-se em dezembro de 1994 e o passamento ocorreu**

*em 08 de janeiro de 2000, os autores não preenchem, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a improcedência do pedido.*

5. *Sucumbente isento do pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.*

6. *No que concerne aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.*

7. *Apelação do INSS provida."*

*(AC n. 840.413; Rel. Juíza Leide Pólo; 7ª Turma; v.u.; DJU 18/2/2004, p. 432)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. ARTIGO 102, §§ 1º e 2º DA LEI 8.213/91.*

1. *Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o juiz entende estar suficientemente instruído o processo, de forma a permitir a apreciação do mérito.*

2. *A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.*

3. *A perda da qualidade de segurado aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.*

4. *Apelação improvida."*

*(AC 809.505; Rel. Juíza Marisa Santos; 9ª Turma; v.u.; DJU 23/10/2003, p. 221)*

Repiso: salvo a condição de vendedor autônomo constante na certidão de óbito, não há alegação, nem comprovação nos autos, de vínculo empregatício ou contribuição depois dos já indicados acima, aptos a conferir qualidade de segurado ao falecido. Para melhor esclarecimento da questão, no entanto, teria sido imprescindível, neste caso, a produção de outras provas, mas a parte autora delas declinou (fl. 57).

A respeito da ausência de provas, tem-se posicionado a jurisprudência no seguinte sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANTERIOR. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. JUÍZO DE MÉRITO. PRECEDENTES DO STJ. AJUIZAMENTO DE NOVA E IDÊNTICA AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO COM A JUNTADA DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DE COISA JULGADA MATERIAL. VIA ADEQUADA PARA DESCONSTITUIÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, CAPUT, DO CPC. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

1. *"Dúvida não há, portanto, de que a insuficiência ou falta de provas acarreta a improcedência do pedido, não a extinção do processo sem julgamento do mérito. Se o autor não consegue provar o fato constitutivo de seu direito, deverá sofrer as consequências da ausência ou insuficiência de provas, que invariavelmente será a improcedência de seu pedido, nos termos do art. 269-1, CPC. Em outras palavras, não provado o direito postulado, o julgador deve negar a pretensão, que ocorrerá com o julgamento de mérito do pedido" (REsp 330.172/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 22/4/02).*

2. *A reversão de julgamento de mérito acobertado pela autoridade da coisa julgada material, nos termos da sistemática processual civil em vigor, reclama o manejo de competente ação rescisória, actio autônoma, a teor do art. 485, caput, do CPC.*

3. *Recurso especial improvido."*

*(STJ, 5ª Turma; REsp 873884/SP; proc. n. 2006/0171138-7; Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 29/03/2010)*

Desse modo, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus de alegar os fatos constitutivos do seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, **é inviável a concessão da pensão por morte.**

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo retido, **rejeito** a preliminar de falta de interesse processual e **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, como o acima declinado. Sem condenação em verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040668-91.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040668-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABRIELLA DE OLIVEIRA LOPES  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 02.00.00177-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte do segurado ROBERTO LOPES, a partir da data do óbito, em 28/5/2002, e determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, e dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% (dez por cento) desse valor. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sustenta a autarquia a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, por não constar nos autos indicação de contrato de trabalho ou da existência da respectiva Carteira. Insurge-se, ainda, contra a fixação da data do início do benefício na data do óbito, à vista do disposto no art. 74 da Lei n. 8.213/91, assim como com relação à verba honorária, que pretende adequar à Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, com a redução para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.  
DECIDO.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou; no caso, a Lei n. 8.213/91, na redação da Lei n. 9.528/97, vigente na época do falecimento do segurado, em 28/5/2002:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A tanto, são necessários, pois, os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe de cumprimento do período de carência. No tocante à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4o. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A condição de beneficiária da parte autora está demonstrada nos autos pelas certidões de casamento e óbito (fls. 10/11), a apontar-lhe a viuvez em relação ao finado marido. Por esse motivo, presume-se a dependência (art. 16, I, § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Quanto à qualidade de segurado do falecido, que advém da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, esta é regida pelo art. 15 dessa Lei, que preconiza:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
  - II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração; (...)
- (...)

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

No caso em questão, a parte autora assinala a situação de desemprego do *de cujus*, o qual desenvolveria atividades sem registro e não teria condições de contribuir perante o INSS.

A cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e o extrato do CNIS acostados aos autos apontam uma série de empregos do trabalhador, todos de curta duração, até o rompimento do último vínculo em 1/2/2001 (fl. 14 e

16/28), que, somados, correspondem a 9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 13 (treze) dias. Assim, descabe a prorrogação do período de graça por 12 (doze) meses com fundamento no § 1º do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao alegado desemprego, acompanhado de alguns "bicos", a parte não produziu prova alguma, quer documental, quer testemunhal.

Note-se que não há menção na CTPS relativa ao desemprego ou percepção do seguro respectivo, registro de saque do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS etc., tampouco houve produção de prova oral, em decorrência do expresso desinteresse manifestado pela parte autora em cota (fl. 49, verso) e em audiência (fl. 59). Nem sequer se pode falar em cerceamento de prova, à vista das oportunidades dadas pelo magistrado para sua realização.

A respeito da ausência de provas, tem-se posicionado a jurisprudência no seguinte sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANTERIOR. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. JUÍZO DE MÉRITO. PRECEDENTES DO STJ. AJUIZAMENTO DE NOVA E IDÊNTICA AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO COM A JUNTADA DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DE COISA JULGADA MATERIAL. VIA ADEQUADA PARA DESCONSTITUIÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, CAPUT, DO CPC. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

1. *"Dúvida não há, portanto, de que a insuficiência ou falta de provas acarreta a improcedência do pedido, não a extinção do processo sem julgamento do mérito. Se o autor não consegue provar o fato constitutivo de seu direito, deverá sofrer as consequências da ausência ou insuficiência de provas, que invariavelmente será a improcedência de seu pedido, nos termos do art. 269-1, CPC. Em outras palavras, não provado o direito postulado, o julgador deve negar a pretensão, que ocorrerá com o julgamento de mérito do pedido" (REsp 330.172/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 22/4/02).*

2. *A reversão de julgamento de mérito acobertado pela autoridade da coisa julgada material, nos termos da sistemática processual civil em vigor, reclama o manejo de competente ação rescisória, actio autônoma, a teor do art. 485, caput, do CPC.*

3. *Recurso especial improvido."*

*(STJ, 5ª Turma; REsp 873884/SP; proc. n. 2006/0171138-7; Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 29/03/2010)*

Desse modo, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus de alegar os fatos constitutivos do seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, **é inviável a concessão da pensão por morte.**

Ademais, r. sentença também equivocou-se ao confundir "qualidade de segurado" com "carência" (fl. 70), e ao aceitar a prestação dos serviços acima declinados como prova incontestada daquela qualidade, sem atentar para o fato de ela só se manter enquanto perdurarem as condições temporais expostas no supracitado artigo 15 e parágrafos da Lei n. 8.213/91; ou seja, para semelhante prova, é irrelevante que a pessoa fosse trabalhadora no momento do casamento e o tenha sido por longo período de sua vida. É preciso que o fosse pouco antes do requerimento do benefício, dentro dos prazos mencionados.

Em conclusão: não comprovada a circunstância exposta no § 2º do art. 15 da Lei n. 8.213/91, capaz de prorrogar por mais 12 (doze) meses o período de graça, anterior à perda da qualidade do segurado, nem outra causa hábil a ser levada em conta a esse respeito, deve-se considerar sua persistência somente até 15/4/2002, momento anterior à ocorrência do óbito. Por consequência, ausente esse requisito legal para a concessão do benefício, ele deve ser negado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, como o acima declinado.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042003-48.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.042003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIESER PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 03.00.00110-0 1 Vr FARTURA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a faina agrária no lapso de 17/2/1965 a 30/9/1991.

Inconformada, apela a Autarquia. Preliminarmente assevera a carência de ação. No mérito, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho. Por fim, faz prequestionamento para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, não prospera a alegação de carência da ação - falta de interesse processual - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito. Ademais, em razão do INSS haver ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, fica afastada a falta de interesse processual.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento (1972), a qual anota a profissão de lavrador da parte autora. No mesmo sentido, a ficha de filiação sindical (1968) e a certidão de nascimento de filho (1973).

Por sua vez, as testemunhas corroboram a ocorrência do labor. Todavia, na ausência de outros elementos de convicção, são insuficientes para comprová-lo anteriormente ao ano de 1968.

Nessa esteira: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ressalto, ainda, que a partir de 1º/12/1982 a parte requerente passou a trabalhar em atividades urbanas devidamente registradas.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas no interstício de 1º/1/1968 a 30/11/1982, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto ao pré-questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1968 a 30/11/1982, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047241-48.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.047241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALFREDO PEREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : VILMA POZZANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00219-0 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 108193765-0, DIB em 29/9/1998) e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) *prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência*". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, **in** DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na declaração da 13ª circunscrição de serviço militar, o qual anota a profissão de lavrador em 2/6/1969.

As testemunhas ouvidas corroboraram o início de prova material.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1969, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ressalto que as declarações dos supostos ex-empregadores são extemporâneas aos fatos em contenda e, desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural, durante o intervalo de 1º/1/1969 a 14/4/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício para o percentual de 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, pois a somatória dos períodos ora reconhecidos ao montante já considerado na ocasião da concessão administrativa (fl. 14) totaliza 32 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço.

#### **Dos Consectários**

Tendo em vista que a discussão e a comprovação da atividade rural foram aventadas somente nestes autos, os períodos reconhecidos integram a contagem de tempo de serviço da parte autora, mas o termo inicial da revisão deve ser a data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para: (i) reconhecer o trabalho rural nos interstícios de 1º/1/1969 a 14/4/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) determinar a majoração do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050354-10.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.050354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO INACIO DOS REIS  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 02.00.00158-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (NB 120383054-5, DIB em 4/4/2001) e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício e ao valor da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, não obstante a certidão de casamento (1972) e a ficha de alistamento militar da parte autora (1971), as quais embasaram a homologação administrativa referente ao interstício de 1º/1/1971 a 31/12/1972, elas são extemporâneas ao período em contenda (1/6/1967 a 31/12/1970).

Da mesma forma, a declaração do suposto ex-empregador também é extemporânea e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

Em que pesem os depoimentos testemunhais, não há outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período alegado.

Desse modo, não é devida a majoração da renda mensal inicial do benefício.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051487-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051487-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ALCIDES LUIS DE CASTRO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00035-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, sua soma aos lapsos incontroversos e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda.

Sem as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente, dentre outros, no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador em 1974.

Ressalto, também, a presença de contrato de trabalho rural anotados na CTPS em 1976/1980.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório corroboraram o início de prova material ao afirmarem sobre o trabalho campesino da parte autora no período alegado.

Todavia, não são suficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1974, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1974 a 31/12/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1974 a 31/12/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011614-46.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011614-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIS STABILE

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG. : 05.00.00032-3 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Por fim, pede a redução dos honorários advocatícios e faz questionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, em virtude de não ter sido reiterado, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A preliminar arguida pelo INSS confunde-se com o mérito e assim será analisada.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, o título eleitoral e a certidão de dispensa de incorporação, apesar de anotar a profissão de lavrador, é extemporânea ao intervalo em contenda e vai de encontro às anotações em carteira de trabalho, as quais revelam o trabalho urbano a partir de 1969.

Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genéricos e mal circunstanciados para esclarecer a desarmonia entre os documentos citados.

Ressalto, ainda, a ausência de outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural perseguida.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao pré-questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015172-26.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.015172-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : CLEBER BERTUCCHI  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE CASTRO RIBEIRO  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
CODINOME : MARIA APARECIDA RIBEIRO BERTUCCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00134-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou, subsidiariamente, benefício assistencial de prestação continuada.

Requer, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido, no qual suscita cerceamento de defesa ante o indeferimento da realização de prova oral. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios.

O INSS não apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela concessão dos benefícios previdenciários; pela conversão do julgamento em diligência, para complementação do estudo social; ou, subsidiariamente, pela nulidade da sentença, por ausência da intervenção do órgão ministerial em Primeira Instância.

É o relatório. Decido.

Uma vez que se encontram presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade ou do benefício de prestação continuada previstos, respectivamente, nos artigos 42 e 59 da Lei n. 8.213/91 e no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

No caso dos autos, o autor, que contava 38 (trinta e oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu os benefícios por ser deficiente. É portador de esquizofrenia e, por isso, foi interditado (fl. 160).

Nessas circunstâncias, mostra-se imprescindível a intervenção do Ministério Público, nos termos do disposto no art. 31 da Lei n. 8.742/93 e da determinação contida no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ocorre que o processo tramitou sem a devida participação do Ministério Público em Primeira Instância, o que acarretou prejuízo ao requerente, na medida em que o provimento jurisdicional lhe foi desfavorável.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART 31 DA LEI Nº 8.742/93. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. ACOLHIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. É necessária a intervenção do Ministério Público nas causas em que se discute a concessão de benefício assistencial, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93.

2. A ausência de intimação do representante do Parquet, no juízo de origem, enseja a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fez necessária a intervenção ministerial.

3. Acolhida a preliminar. Anulação da Sentença. Baixa dos autos. Prejudicada a apelação."

(Relator Des. Fed. José Baptista de Almeida Filho, TRF 5ª Região, AC 438615, 4ª TURMA, DJ 29/7/2009, p. 231)

**"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRELIMINAR DE NULIDADE ARGÜIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO A DIREITO CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO. EVIDENTE PREJUÍZO AO AUTOR. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. O laudo pericial (fls. 71/79), atesta que o Autor é portador de paralisia em membro inferior esquerdo, com comprometimento da capacidade de deambulação, em virtude de poliomielite contraída na infância com incapacidade parcial e permanente.

2. Diante do contexto descrito, correta a afirmação do ilustre representante do Ministério Público Federal que assevera a necessidade de participação efetiva do membro da aludida instituição para se manifestar no processo, cumprindo, assim, a função de defender interesse social, de acordo com a outorga do artigo 127 da Constituição Federal e artigos 82 e 246 do Código de Processo Civil.

3. Preliminar argüida pelo Ministério Público Federal acolhida. Sentença anulada. Agravo retido e apelação prejudicados."

(Relator Des. Fed. Antonio Cedenho, TRF 3ª Região, AC 741610, 7ª TURMA, DJF3 27/5/2005, p. 254)

Ausente a participação do Órgão Ministerial, quando necessária, o acolhimento do parecer do Ministério Público Federal é medida que se impõe, restando prejudicada a análise do mérito.

Saliento ainda, por oportuno, que, para a aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fl. 141) revela-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade de a parte autora prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não informa o nome, a data de nascimento e a renda dos integrantes do núcleo familiar, as despesas por ele suportadas nem as condições do imóvel e de habitabilidade da família.

Incompleto e insuficiente o estudo social, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 141 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo. Consequentemente, houve a negativa de prestação jurisdicional devida e cerceamento de defesa (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, deverá, ainda, o Douto Juízo **a quo** adotar as medidas cabíveis no sentido de complementar o estudo social de fl. 141.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho** o Parecer Ministerial, **anulo** a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de Primeira Instância, para permitir a intervenção do Ministério Público e a complementação do estudo social, como o acima indicado. **Julgo prejudicados** a apelação e o agravo retido interpostos pela parte autora. Intime-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017490-79.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017490-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA VIEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
No. ORIG. : 02.00.00194-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, quanto a verba honorária e faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Não conheço do agravo retido interposto, por ser sucinto e fazer remissão à peça de contestação.

Nessa esteira, ensina Theotonio Negrão que o agravo retido não dispensa a exposição dos fatos e as razões do pedido de reforma da decisão (nota 3 ao art. 523, Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Saraiva, 35ª ed., 2003). No mesmo sentido, o julgado do STJ: *RESP 154971/SP, Relator Ministro BARROS MONTEIRO, j. 24/5/2000, DJ. 21/8/2000, p. 138.*

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento (1969), a qual anota a profissão de lavrador do cônjuge da parte autora. No mesmo sentido, a certidão de nascimento (1969).

Por sua vez, as testemunhas corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1969, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1969 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal inculcado no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial** provimento à apelação e à remessa oficial para: (i) reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1969 a 31/12/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018223-45.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.018223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ELIDUINA FERNANDES ROCHA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00311-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado e a presença dos requisitos necessários ao deferimento do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, em virtude de não ter sido reiterado, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;  
IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;  
V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, as anotações em nome do genitor são extemporâneas ao interregno em contenda. Ademais, não foram juntados outros elementos de convicção capazes de estabelecer liame entre o ofício rural e a forma de sua ocorrência. Por sua vez, os testemunhos ouvidos foram genéricos e não firmes o bastante para comprovar o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada.

No mesmo sentido: TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021181-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.021181-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : WILSON TOLOTO

ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00026-8 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador em 1961. No mesmo sentido, certidão de casamento (1967) e certidão de nascimento de filho (1969).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos documentos. Nessa esteira, foram vagos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1961 a 30/6/1969, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Já a alegada atividade desenvolvida na qualidade de segurado especial pescador, posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Nesse sentido: TRF3, AC n. 200703990398503, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 16/12/2010.

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial** provimento à apelação, para reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1961 a 30/6/1969, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026159-24.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.026159-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODILON RIBEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : IVANI MOURA

No. ORIG. : 01.00.00091-5 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Não foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo retido interposto pelo INSS, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. Segundo consta da inicial, a parte autora exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n. 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte requerente.

Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso destes autos, foi apresentada, como início de prova material, a Certidão de Casamento da parte autora (fl. 9), realizado em 28/2/1987, na qual está anotada sua profissão como lavrador.

Entretanto, esse início de prova foi ilidido pelos diversos vínculos empregatícios de natureza urbana mantidos pelo autor no período de 2/3/1981 a 12/9/1997, conforme se verifica nos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 212).

Assim, é forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Aplicável, portanto, a diretriz da Súmula 149 do E. Superior Tribunal de Justiça pois, uma vez ilidido o início de prova material, a prova testemunhal resta insuficiente para a comprovação da atividade rural (STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/2/2002, v.u., DJ de 15/4/2002, p. 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini).

Outrossim, observada a data da propositura da ação e a última contribuição recolhida, em setembro de 1997, tenho que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurada.

Com efeito, embora o perito tenha afirmado, em resposta ao quesito de n. 11, que "*a invalidez parcial ocular foi a partir de 1986. A invalidez parcial do punho esquerdo+perna direita, a partir de 01.05.03*", o que se verifica, **in concreto**, é que a parte autora não estava incapacitada em 1986, pois firmou diversos contratos de trabalho durante o período imediatamente posterior.

Desse modo, descabe a conclusão de que o requerente reingressou no mercado de trabalho por estado de necessidade, em virtude da quantidade e da duração dos contratos de trabalho firmados depois de 1986.

Assim, não é devida a concessão do benefício previdenciário à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, o que impõe a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.*

*Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.*

*Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Remessa oficial e apelação do INSS providas."*

*(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **nego** seguimento ao agravo retido e **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, pois a autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027641-07.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027641-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELO CALCANHO NETO

ADVOGADO : CLAUDIO SOARES

No. ORIG. : 04.00.00177-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a faina agrária no lapso de 12/8/1967 a 31/12/1975, e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação (1972), o qual anota a profissão de lavrador da parte autora. No mesmo sentido, o título eleitoral (1972).

Por sua vez, as testemunhas corroboram a ocorrência do labor. Todavia, na ausência de outros elementos de convicção, são insuficientes para comprová-lo anteriormente ao ano de 1972.

Nessa esteira: TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Ressalto, ainda, que a partir de 1º/4/1975 a parte requerente passou a trabalhar para a prefeitura municipal de Guararapes-SP.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas no interstício de 1º/1/1972 a 31/3/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para: (i) reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1972 a 31/3/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034523-82.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.034523-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : NEIVA MANZALI DOS SANTOS

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00056-3 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural asseverado e a presença dos requisitos necessários ao deferimento do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência,*

vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, há início de prova material presente na certidão de casamento da parte autora (1968), a qual anota a profissão de lavrador de seu cônjuge.

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para corroborar a prova documental, pois não se referem ao lapso abarcado pelo documento citado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que as provas não são harmônicas a comprovar o mourejo rural.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034638-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034638-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CUSTODIO FERREIRA NETO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 04.00.00115-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período rural e condenar o INSS a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço. Foi antecipada a tutela.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural em contenda. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o Douto Juízo "a quo" do direito da parte e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, pois não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Nego, pois, seguimento ao agravo retido.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a profissão de lavrador em 1973.

Ressalto, ainda, os vínculos rurais na carteira de trabalho a partir de 1984.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboraram a prova material. Todavia, são insuficientes para afiançar o labor rural anteriormente a 1973, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1973 a 31/12/1983, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto à certidão de tempo de serviço, a autarquia tem a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca. No mesmo sentido: TRF3, AC 200603990008794, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª TURMA, DJ 22/04/2010.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial** provimento à apelação, para: (i) reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1973 a 31/12/1983, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) ressaltar a faculdade de a autarquia consignar na certidão de tempo de serviço a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para fins de carência e contagem recíproca. Em decorrência, fixo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão.  
Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038253-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.038253-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO MARIA MIRANDA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 05.00.00134-7 2 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vista à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício perseguido, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho rural e a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda. Por fim, faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência".* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento da parte autora (1978), a qual anota a profissão de lavrador de seu cônjuge. No mesmo sentido, as certidões de nascimento de seus filhos (1980 e 1984). Por sua vez, as testemunhas corroboram a ocorrência do labor. Todavia, na ausência de outros elementos de convicção, são insuficientes para comprová-lo anteriormente ao ano de 1978. Nessa esteira: *TRF3, APELREE n. 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.*

Ressalto, ainda, que a documentação em nome do genitor é extemporânea ao período em contenda.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo possível o reconhecimento da faina rural apenas no interstício de 1º/1/1978 a 31/1/1986, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em razão do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao pré-questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há a ser discutido ou acrescentado aos autos.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para: (i) reconhecer o trabalho rural no interstício de 1º/1/1978 a 31/1/1986, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e (ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039094-96.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039094-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO ELIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00077-2 3 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora alega ter trabalhado em atividade rural, sem registro em carteira, por período superior a 35 anos, de modo que, somados aos interstícios incontroversos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, por ter-lhe sido negada a oitiva das testemunhas arroladas. Alega, ainda, o preenchimento da carência exigida. Requer a anulação da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

No caso em tela, desnecessária a oitiva de testemunhas, pois o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, encontra óbice no requisito da carência:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

Nessa esteira, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Já o mouteiro rural desenvolvido nos mesmos moldes, e posterior à data de entrada em vigor da legislação previdenciária em comento, tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA*

*POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.*

*2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.*

*(...)"*

*(STJ; EDcl nos EDcl; REsp 208131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)*

Também, a Súmula 272 daquele Colendo Tribunal:

*"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."*

No mesmo sentido, os demais julgados desta Corte: AC 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo considerados os vínculos empregatícios de 1º/11/1979 a 24/1/1980, 4/3/1996 a 21/10/1996 e de 1º/2/1997 a 7/4/2006 (data do ajuizamento da ação), devidamente anotados na carteira de trabalho, não foram atingidas as 150 contribuições necessárias para o ano de 2006, consoante o disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Tampouco cabe cogitar preenchimento dos requisitos até a Emenda Constitucional n. 20/98, pois, no ano de sua promulgação (1998), a parte autora também não contava 102 contribuições exigidas.

Desse modo, ausente o requisito da carência é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044053-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044053-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARI DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITÃO

No. ORIG. : 05.00.00166-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (30.09.2005), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00.

Sentença proferida em 24.04.2006, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou e alegou que o autor não cumpriu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, não tendo comprovado o tempo de serviço rural. Exercendo a eventualidade, requereu seja o termo inicial fixado na data da citação, que os juros sejam fixados em 6% ao ano, e que a verba honorária seja reduzida para 5% das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O autor interpôs recurso adesivo para requerer seja a verba honorária fixada em 20% do total da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Entendo que a decisão deve ser anulada.

O autor requereu o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, tendo o Juízo *a quo* concedido o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Dessa forma, configurada a prolação de sentença *extra petita*, decidindo sobre matéria diferente daquela posta em juízo, é de ser anulada, nos termos do art. 460 do CPC.

Isto posto, de ofício, ANULO a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prolação de novo *decisum* e julgo PREJUDICADOS a apelação e o recurso adesivo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008762-88.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.008762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA PIASSON GONCALVES

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 134/137 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 140/148, requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício.

Por outro lado, em razões recursais de fls. 156/163, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que pertine a suspensão dos efeitos da tutela concedida, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;  
II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

*In casu*, as anotações referentes ao período de 19 de agosto de 1991 a 23 de outubro de 1995, conforme anotações da CTPS de fls. 13/15, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana da autora em tal interregno.

Ademais, verifico que a requerente verteu contribuições aos cofres públicos na condição de contribuinte individual, no período de janeiro de 1996 a agosto do mesmo ano (fls. 17/20), tendo, desta maneira, superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 29 de agosto de 2008 (fls. 92/112), o qual concluiu que a pericianda apresenta fratura em tornozelo esquerdo e insuficiência venosa crônica, bem como alterações degenerativas da coluna lombar e cervical e tendinopatia em ombro direito. Segundo observou o *expert*, a requerente encontra-se incapacitada para o trabalho de forma absoluta, total e definitiva.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que os relatórios médicos e receituários que acompanham a inicial (fls. 23/31), também inseridos no corpo do laudo pericial (fls. 95/104), demonstram que a autora padecia dos males descritos pelo perito, tendo realizado diversos tratamentos e comparecendo a inúmeras consultas médicas, desde 1996, época em que a mesma ainda ostentava a referida condição de segurada.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 21 de junho de 2006 (fl. 21), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

**Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007240-20.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.007240-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : NOEMY SCIAN

ADVOGADO : ARTHUR MONTEIRO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072402020064036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de suas atividades laborais (fls. 106/110). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, inclusive para suas atividades laborativas atuais, tornando-se desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000971-05.2006.4.03.6127/SP  
2006.61.27.000971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA BALBINO  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00009710520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (17/04/2006 - fl. 14), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação e o provimento do agravo retido de fls. 145/149, no qual requer a realização de nova perícia. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pela autarquia, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente nas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia,

descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente, dentre outros documentos, em anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 16/18). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (*REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (fls. 221/222). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a parte autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do relato testemunhal, que a parte autora, em razão de seu precário estado de saúde, não mais pôde exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando

o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado: **"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias. 2. Precedente do Tribunal. 3. Recurso não conhecido."** (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 114/119). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, apesar de a incapacidade não ser sido atestada como total e definitiva, considerando as condições pessoais da parte autora, em especial sua idade e a natureza de seu trabalho habitual (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidi a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data requerimento administrativo (fl. 14 - 17/04/2006), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. "O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme acima

explicitado, **E NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-80.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.007221-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : RAIMUNDO NONATO

ADVOGADO : ANDRÉ ALEXANDRE LORENZETTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00072218020064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

**"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."**

No mesmo sentido, o artigo 59, parágrafo único, do mencionado diploma legal, que trata do auxílio-doença.

O caso em tela enquadra-se na primeira parte dos parágrafos, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 86/98), preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em fevereiro de 2005. Do compulsar dos autos, verifica-se que a autora esteve filiada ao RGPS como segurado empregado até 07/08/1987 (fl. 06), tendo voltado a contribuir em fevereiro de 2005, como contribuinte individual, até março de 2006 (fls. 09/22).

Entretanto, pode-se concluir do laudo pericial, especialmente da resposta ao quesito 10 (fls. 86/98), que a parte autora, em momento anterior à nova filiação, já estava impossibilitada de exercer as atividades laborativas habituais. Assim, não pode a parte autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto ela voltou a contribuir para a Previdência quando já apresentava quadro incapacitante. Logo, se a parte autora já se encontrava com a doença quando voltou a se filiar ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento após tal filiação.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que sejam concedidos os benefícios em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º e o parágrafo único dos dispositivos acima transcritos dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão do benefício previdenciário postulado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004429-20.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.004429-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOAO BARBOSA FRANCISCO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : UNESP UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA

ADVOGADO : ROGERIO LUIZ GALENDI

No. ORIG. : 04.00.00118-7 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), e a Universidade Estadual Paulista-UNESP, objetivando o reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido de 01.01.1965 a 30.09.1972, as condições especiais da atividade exercida como celetista, na UNESP, de 02.10.1972 a 16.12.1981, convertendo-o de especial para comum, devendo o INSS expedir a certidão de tempo de serviço, com a consequente condenação da UNESP a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerado o tempo de serviço exercido até a EC 20/98 (33 anos, 11 meses e 15 dias).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O autor interpôs recurso de apelação e alegou, preliminarmente, o cerceamento de defesa, por julgamento antecipado da lide, sem a oitiva de testemunhas. No mérito, pleiteia o reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural e das condições especiais, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

As pretensões do autor são de duas ordens, segundo se deduz da inicial: 1) o reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido de 01.01.1965 a 30.09.1972, as condições especiais da atividade exercida como celetista, na UNESP, de 02.10.1972 a 16.12.1981, convertendo-o de especial para comum, devendo o INSS expedir a certidão de tempo de serviço; 2) a consequente condenação da UNESP a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerado o tempo de serviço exercido até a EC 20/98 (33 anos, 11 meses e 15 dias)

Como afirmado na inicial, e comprovado nas informações do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais- que ora se juntam, o autor é servidor público autárquico da UNESP.

Verifico que o INSS é parte ilegítima para o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, pois o autor é servidor estatutário, e, portanto, a aposentadoria somente pode ser pleiteada no órgão responsável pela concessão e manutenção dos benefícios da UNESP, onde por último exerceu atividade.

A UNESP, por sua vez, não é parte legítima para os pedidos de reconhecimento de tempo de serviço rural, e de tempo de serviço especial, do período em que estava vinculado ao RGPS.

Cuida-se, na espécie, do cúmulo sucessivo de pedidos, regulada pela norma do art. 292 do CPC, segundo o qual "é permitida a cumulação, num único processo, **contra o mesmo réu**, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão".

O §1º, I, do mencionado artigo dispõe que são requisitos de admissibilidade da cumulação que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo.

Como servidor público autárquico da UNESP, o autor deverá pleitear a aposentadoria no órgão responsável pela concessão e manutenção dos benefícios daquele órgão, de competência da Justiça Estadual. O reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições das atividades especiais, exercidas no RGPS, são de competência da Justiça Federal.

Portanto, não é possível a cumulação de pedidos . Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO E DESVALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA CONSTRUTORA, DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA SEGURADORA. PEDIDOS SUCESSIVOS DE RESCISÃO CONTRATUAL E COBERTURA SECURITÁRIA NO VALOR DO IMÓVEL BEM COMO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. LEGITIMIDADE ATIVA. OUTORGA UXÓRIA. DESNECESSIDADE. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS CONTRA RÉUS DIVERSOS. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE DA CEF. SASSE - COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS E CONSTRUTORA. PESSOAS JURÍDICAS PRIVADAS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.1. Na ação, proposta contra a construtora, a Caixa Econômica Federal e a SASSE Companhia Nacional de Seguros, em que se discute existência de vícios redibitórios em contrato de compra e venda de imóvel construído com recursos do SFH, objetivou-se sucessivamente rescisão dos contratos de mútuo e compra e venda e cobertura securitária por vícios e indenização por danos emergentes e lucros cessantes.2. O ilustre juiz excluiu da relação processual a SASSE Seguros e a construtora e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, por irregularidade no polo ativo.3. Não há que se falar em ilegitimidade ativa por não figurar na relação processual o cônjuge varão, uma vez que o instituto da outorga uxória não se aplica às ações do Sistema Financeiro da Habitação, que têm caráter obrigacional, como no caso.4. É inadmissível a cumulação de pedidos dirigidos a réus distintos (CPC, art. 292).5. Além disso, é vedada a cumulação de ações se para uma é competente a Justiça Federal e para a outra a Justiça Estadual.6. A relação obrigacional estabelecida entre a autora e a CEF se refere apenas a contrato de mútuo garantido por hipoteca, não tendo o agente financeiro nenhuma responsabilidade por eventual vício de construção do imóvel ou desvalorização do bem.7. Incompetência da Justiça Federal para julgar ação em face da seguradora e da construtora.8. Exclusão da CEF, de ofício, da relação processual. Anulação dos atos decisórios e remessa dos autos à Justiça Estadual de Minas Gerais (art. 113, §2º, CPC). Prejudicados o recurso adesivo da CEF e a apelação da autora. (TRF1- AC 199838000103067- Quinta Turma- Rel. Juiz Federal Evaldo de Oliveira Fernandes, filho (Conv.)- eDJF1 06.08.2010)*

Ademais, quanto à pretensão contra o INSS a competência é da Justiça Federal, ou da Justiça Estadual, quando no exercício de jurisdição delegada, nos termos do art. 109 da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

(...)

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

*§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau.*

(...)

No caso dos autos o Juízo de 1º grau atuou no exercício de jurisdição federal, e, portanto, não é competente para conhecer do pedido de aposentadoria por tempo de serviço perante a UNESP. Ademais, para a concessão da aposentadoria é necessário o reconhecimento do tempo de serviço rural e das condições especiais da atividade exercida no RGPS, sem os quais não tem o autor o tempo de serviço necessário à aposentadoria.

Portanto, deve o feito prosseguir em relação ao INSS. Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS CONTRA RÉUS DIVERSOS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. APOSENTADORIA PERANTE ENTIDADE MUNICIPAL. INVIABILIDADE.**

*1. A cumulação de pedidos (cumulação objetiva) pressupõe conexão subjetiva. Só a conexão subjetiva (rectius= direcionamento de pedidos contra o mesmo réu), pois, permite o cúmulo objetivo (art. 292 do CPC).*

*2. Inviável, assim, a cumulação de pedidos quando ausente, como no caso em apreço (eis que formulados pedidos contra o INSS e o Instituto de Saúde do Paraná), a conexão subjetiva.*

*3. Hipótese na qual não se cogita de conexão objetiva (relação entre as causas pelo título ou pelo objeto), a evidenciar cúmulo subjetivo (litisconsórcio passivo), uma vez que não há relação direta entre a pretensão que contra o INSS foi dirigida (reconhecimento de tempo rural), e a que foi dirigida contra o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Papanduva/SC (aposentadoria), ainda que entre aquela e esta exista relação de prejudicialidade.*

*4. Não fosse isso, há um outro empecilho para a cumulação pretendida: o cúmulo objetivo somente é possível caso seja competente para conhecer dos pedidos o mesmo juízo, conforme estabelece o inciso II do § 1º do artigo 292 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, quanto à pretensão contra o INSS dirigida, a competência é da Justiça Federal, enquanto que para a pretensão contra o IPREPAV dirigida a competência é da Justiça Estadual.*

*5. Como regra, ao juiz não é lícito escolher um dos réus para ser processado, pois não pode dispor em nome da parte. No caso em apreço, contudo, exercendo o Magistrado Estadual, mediante delegação (art. 109, § 3º da CF), jurisdição federal, somente pode conhecer do pedido em relação ao qual detém competência, no caso, aquele dirigido contra o INSS. Ademais, a pretensão que contra o INSS foi dirigida (reconhecimento do tempo urbano), caracteriza questão prejudicial externa em relação ao pedido que contra o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Papanduva/SC foi dirigido (reconhecimento do direito à aposentadoria), de modo que esta última não pode ser exercida antes de decidida aquela, sequer havendo, em rigor, interesse processual a justificar a propositura da ação contra a autarquia estadual antes de reconhecido o tempo urbano e formulado o devido requerimento administrativo de aposentadoria.*

*6. O tempo de serviço urbano pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas - não sendo esta admitida exclusivamente, salvo por motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91).*

*(TRF 4- AC 200504010073393- Turma Suplementar- Rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira- DE 17.11.2008)*

No mérito, o entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo do apelante, a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto de sua pretensão. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, que deve ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal. O julgamento antecipado da lide ocasionou cerceamento ao direito postulado.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO AO DIREITO DA PARTE CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA.*

*1. É nula a sentença que julgou improcedente o pedido sem haver sido produzida prova testemunhal, indispensável para solução da lide, embora expressamente requerida pela parte autora. Dever de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. 3. Preliminar acolhida. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para propiciar a produção de prova testemunhal e prolação de nova sentença.*

*(TRF3- Proc. 2007.03.99.001980-2-SP- 10ª Turma- Rel. Des. Fed. Jediael Galvão-DJU 18.04.2007- p.596 )*

*PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL - ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - JULGAMENTO ANTECIPADO - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA. -*

*Ao julgar o feito, de forma antecipada, embora a parte autora tivesse pedido a produção de provas, o D. Magistrado "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. - Matéria preliminar acolhida. - Sentença anulada.*

*(TRF3- Proc. 2002.03.99.014947-5- 7ª Turma- Rel. Des. Fed. Eva Regina- DJU26/01/2007- p. 406).*

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, do CPC, com relação à UNESP, e acolho a preliminar para anular a sentença, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015663-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015663-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE GASPAR MATTEI

ADVOGADO : RUBENS CAVALINI

No. ORIG. : 05.00.00177-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

Juntou documentos (fls. 09/22).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e, em consequência, condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade urbana com base em prova exclusivamente testemunhal.

A tentativa de conciliação restou infrutífera (fls. 100).

Documentos do CNIS acostados a fls. 102/113.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

**O período de 1958 a 1981 não pode ser reconhecido por ausência de prova documental apta a comprovar o exercício das atividades especificadas na inicial, não sendo prova documental hábil a declaração de fls. 13.**

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador urbano.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".*

A autora se inscreveu na Previdência Social depois da vigência da Lei 8213/91, sendo necessário, portanto, comprovar a carência de 180 meses, ou seja, 15 anos, nos termos do art. 142 daquele diploma legal.

A autora completou 60 anos em **30.05.2000**, cumprindo o requisito da idade mínima.

Na inicial, afirma ter se filiado à Previdência Social em 18.06.1999, informação confirmada pelo extrato do CNIS de fls. 103/104.

Assim, conforme os comprovantes de recolhimentos anexados aos autos (fls. 16/21), até o ajuizamento da ação (26.10.2005), conta a autora com 6 anos e 3 meses, tempo insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018271-67.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.018271-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : SEBASTIANA DA SILVA MANSAN

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00004-8 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por idade rural de trabalhadora rural.

A autora alegou que, em 1997, moveu ação para requerer o mesmo benefício, cujo pedido foi julgado procedente em 1º grau, sentença reformada pelo Acórdão que entendeu não comprovado o cumprimento da carência concomitantemente à idade. Sustentou que a Lei 10.666/2003 dispõe que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, e, portanto, "o impedimento existente, segundo o acórdão que reformou a sentença, não mais existe nos termos da lei".

A sentença acolheu a preliminar de coisa julgada e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00, observada a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando que, muito embora tenha ajuizado anterior ação idêntica, não é de se reconhecer a coisa julgada pois a Lei 10666/2003 trouxe modificações que ensejam o reconhecimento do direito à aposentadoria por idade por ter trabalhado como rurícola de 1975 a 1988.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo primordial é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam do documento de fls. 09/26 com aquelas no bojo da exordial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027064-92.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.027064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANA MARTINS FERREIRA

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00005-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 04.02.2005 por Ana Martins Ferreira, objetivando a concessão da aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* indeferiu a inicial na forma dos arts. 267, I, e 295, III, ambos do CPC, extinguindo o processo sem resolução do mérito. Sem condenação em custas.

A autora apelou pleiteando o prosseguimento do feito, para ser reconhecida a procedência do pedido, diante da desnecessidade de prévio requerimento administrativo.

Mantida a sentença e determinada a remessa dos autos a este Tribunal.

Os autos foram encaminhados para o Juizado Especial de Avaré, tendo o INSS apresentado contestação (fls. 72/99). Foi designada audiência de instrução e julgamento (fls.100), que foi cancelada, tendo sido determinada a remessa dos autos à Vara de origem (fls. 116/118).

Às fls. 132 o Juízo da Comarca de Taquarituba determinou a remessa a este Tribunal.

O feito foi incluído em pauta de julgamento de 14.01.2008, tendo sido retirado de pauta (fls. 143).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O Juízo prolator da sentença conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que a parte autora promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

No caso presente, penso ser conveniente que se suspenda o processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para determinar a SUSPENSÃO do curso do processo originário deste recurso pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora promova o requerimento administrativo da aposentadoria por idade na agência local do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031945-15.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.031945-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA JOSEFINA ZUQUETE TRIZOLIO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
REMETENTE : JUZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 05.00.00029-9 1 V<sub>r</sub> PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Sentença proferida em 24.10.2006, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal. Caso mantida a

sentença, requereu sejam os honorários advocatícios reduzidos para 5% do valor da causa, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O(A) autor(a) interpôs recurso adesivo, requerendo seja a renda mensal inicial fixada nos termos do Dec. 3048/99 e que os honorários advocatícios sejam majorados para 15% do montante da liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 136/145 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo, pois o marido da autora é inscrito como contribuinte individual, na condição de empresário, desde 01.09.1982.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .**

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 08.07.1993, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 66 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 09/53.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

A certidão de casamento apresentada poderá ser considerada, pois o marido foi qualificado como lavrador (01.03.1973).

A autora também apresentou início de prova material em nome de seu pai, Aldo Zuquetti.

A consulta ao CNIS (fls. 137/145) demonstrou que o marido da autora possui inscrição como contribuinte individual-empresário desde 01.09.1982.

As testemunhas ouvidas declararam:

Benedito Cardoso (fls. 96): "conhece a autora desde 1963, pois são vizinhos. Desde que conhece a autora ela morava no Sítio Castanha e de lá mudou no ano de 1995. A autora e seu marido são proprietários de terra, não sabendo informar o tamanho da terra, informando apenas que é pequena. A área conhecida como sítio Castanha e utilizada por vários sítiantes, entre eles a família da autora. Plantam na terra cana de açúcar e milho, para cuidar da criação de galinhas e porcos. A autora comparece no sítio pelo menos uma vez por semana, sendo certo que há um caseiro que toma conta do sítio e também ajuda nos trabalhos da lavoura. Não sabe se o caseiro recebe salário. A família vive com a renda da aposentadoria do marido da autora. Nos dias em que a autora não vai trabalhar no sítio ela fica em casa fazendo trabalhos domésticos. Reperguntas do patrono do requerido: faz mais ou menos cinco anos que o marido da autora está doente, e por causa da doença do marido a autora só pode comparecer no sítio uma vez por semana".

José Dalla Costa (fls. 97): "conhece a autora há quarenta e seis a cinquenta anos, pois são vizinhos. Desde que conheceu a autora ela morava no Sítio Castanha e de lá mudou no ano de 1995. A autora e seu marido são proprietários de terra, não sabendo informar o tamanho da terra, informando apenas que era pequena. Plantam na terra atualmente cana de açúcar há vários anos. A região chamada como sítio Castanha é constituída por vários sítios menores, sendo certo que aquele de propriedade da autora e de seu marido tem outros 06 co-proprietários, irmãos da autora, e mede aproximadamente 22 a 23 alqueires. A autora comparece no sítio pelo menos uma vez por semana e lá realiza trabalhos na lavoura. A família vive com a renda do sítio. No sítio não há empregados. Nos dias em que não vai trabalhar no sítio ela fica em casa fazendo trabalhos domésticos. Não esta delimitada a área de cada um dos co-proprietários do sítio. Somente é plantada cana de açúcar na propriedade, sendo fornecedores para destilaria. Perguntas do patrono do requerido: informa que não há caseiros no sítio e é o irmão da autora quem mais toma a frente do sítio".

A prova testemunhal não corroborou o início de prova material, sendo que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que a autora realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso adesivo. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 550,00.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036273-85.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.036273-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

EMBARGANTE : MILTON CURY

ADVOGADO : VERA APARECIDA ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 05.00.00012-1 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 179/184), deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, reconhecendo o caráter especial da atividade exercida somente de 29.04.1995 a 26.02.1996 e determinando a revisão da RMI do autor.

Opõe o autor Embargos de Declaração, sustentando que o INSS reconheceu a natureza especial da atividade exercida de 01.04.1980 a 31.07.1983 e, portanto, o caráter especial da atividade de 01.08.1983 a 31.05.1987 também deve ser reconhecido.

Pede o acolhimento dos embargos.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

O autor tem vínculo de trabalho, anotado em CTPS, com Gabriel Sanches, com data de admissão em 28.04.1971, na condição de "trabalhador rural". Às fls. 56 da CTPS, foi feita anotação pelo empregador: "A partir de 01.04.1980 passou para a função de motorista e nesta data optou pelo FGTS que está sendo recolhido no Unibanco S.A."

O vínculo foi rescindido em 31.07.1983.

A partir de 01.08.1983 o autor tem novo contrato de trabalho, anotado em CTPS, com Newton Sanches, na condição de "trabalhador rural". Não existe na CTPS qualquer anotação de alteração da função em que o autor foi contratado, razão pela qual o INSS não reconheceu o caráter especial do período de trabalho a partir de 01.08.1983, supostamente laborado na condição de "motorista".

Embora o autor tenha apresentado formulário onde foi enquadrado pelo empregador Newton Sanches como "motorista" no período de 01.04.1980 a 31.05.1987, na verdade era funcionário de Gabriel Sanches no período de 01.04.1980 a

31.07.1983, não existindo ressalva na CTPS de que teria mudado da função de "trabalhador rural" para "motorista", no vínculo de trabalho com início em 01.08.1983.

Assim, ainda que comprovado o vínculo de trabalho com Newton Sanches de 01.08.1983 a 31.05.1987, não restou provado que o autor exerceu a atividade de "motorista", não sendo possível o reconhecimento da natureza especial da atividade nesse período.

Isto posto, REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000096-82.2007.4.03.6003/MS  
2007.60.03.000096-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVINA RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALIONE HARUMI DE MORAES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem requerida, para determinar o restabelecimento do benefício aposentadoria por idade à impetrante, declarando nulo de pleno direito o ato impugnado e mantido o benefício previdenciário.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 11, da Lei 1.533/51, então vigente.

Irresignado, o impetrado interpôs o presente recurso de apelação, ao argumento de que o ato que culminou a cessação do benefício de aposentadoria auferido pela impetrante é legal e regular. Alega o apelante que a Lei 9.717/98 determinou, em seu artigo 10º, que a responsabilidade pela manutenção do benefício é do Município, e não do INSS, requerendo a reforma da sentença.

A apelada apresentou contrarrazões, em que pugna pelo desprovemento do recurso, e a manutenção da r. sentença prolatada.

A Douta Procuradora Regional da República ofertou parecer, a fls. 180/183, opinando pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

DECIDO

Pretende o apelante a reforma da sentença que concedeu a ordem pleiteada, determinando a manutenção do benefício de aposentadoria por idade à impetrante, cessado por entender, o INSS, que a manutenção deste é de responsabilidade do Município de Três Lagoas/MS, por ter sido a impetrante empregada estatutária daquela entidade por prazo superior a cinco anos, e ter adquirido todos os requisitos para a concessão do benefício antes de extinto seu regime próprio de Previdência.

Razão não assiste ao apelante.

Com efeito, inicialmente, verifico tratar-se de direito líquido e certo o discutido nestes autos, porquanto a questão não é se a impetrante tem ou não direito à aposentadoria percebida, mas sim de quem é a responsabilidade por seu pagamento.

A mera cessação do benefício pela autarquia previdenciária, ainda que com a devida intimação da beneficiária, implica cabal violação ao seu direito, até mesmo porque os documentos demonstram que, inicialmente, a impetrante havia

requerido certidão de tempo de serviço ao INSS, requerimento cancelado, como se infere a fls. 39, por ter a impetrante retornado ao Regime Geral da Previdência Social.

E, de fato, se o segurado retorna ao Regime Geral, ainda que seja possível a concessão do benefício antes da extinção do regime próprio a que vinculado, não é obrigado o segurado a dispensar o período laborado após a extinção do regime próprio em comento.

Tanto é que, no caso em tela, extinto o regime em 30/04/2004, a apelada aproveitou o período posterior até a data da entrada do requerimento administrativo, em 02/05/2005, quando ainda trabalhava mas, desta feita, vinculada ao RGPS.

A respeito do tema, trago à baila ementa do e. TRF da 4ª Região, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RESPONSABILIDADE PELA CONCESSÃO. SERVIDOR ESTATUTÁRIO EGRESSO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA MUNICIPAL EXTINTO. ART. 10 DA LEI N. 9.717/98. ART. 99 DA LEI N. 8.213/91. 1. Segundo o art. 10 da Lei 9.717/1998, no caso de extinção de regime próprio de previdência, os municípios ficam responsáveis não só pelos benefícios já deferidos, mas também pela análise e eventual concessão daqueles cujos requisitos foram implementados anteriormente à sua extinção. 2. Nessa linha, se o segurado pretender se aposentar valendo-se apenas de tempo de serviço anterior à respectiva transposição para o RGPS, deverá requerer o benefício à entidade a que vinculado, à época, e que mantinha o regime extinto. Caso a opção, segundo seu juízo de conveniência e oportunidade, seja a de agregar tempo de serviço posterior à correspondente migração para o regime geral, o pedido deverá ser dirigido INSS. 3. Constitui uma faculdade - e não obrigação - da segurada postular a concessão da aposentadoria quando implementados os requisitos legais, podendo manter-se em atividade e requerer o benefício quando lhe for mais conveniente. 4. Hipótese em que pretende a parte autora a concessão da aposentadoria computando o tempo de contribuição até o requerimento administrativo, em abril de 2008, quando estava vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, de modo que o INSS é o órgão responsável pela outorga e manutenção da jubilação da impetrante, a teor do art. 99 da Lei n. 8.213/91". (SEXTA TURMA. Processo AC 200870100012049. Unânime. Relator(a): CELSO KIPPER. Data da Decisão: 30/09/2009. Fonte D.E. 05/10/2009).*

Ressalte-se, ainda, que impor à segurada que se aposentasse antes da data em que requerido o benefício implicaria a redução do valor do benefício, porquanto o tempo de serviço influi em seu coeficiente de cálculo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000133-03.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.000133-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA RAMOS SIQUEIRA ROSA  
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS  
CODINOME : CELIA RAMOS DE SIQUEIRA ROSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a tutela antecipada às fls. 98/99.

A r. sentença monocrática de fls. 118/121 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, manteve a tutela concedida. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 124/128, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela, bem como alega a prescrição quinquenal de valores passados. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que pertine à suspensão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Por outro lado, também não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, ocorrido em 09 de janeiro de 2007, eis que a r. sentença recorrida estabeleceu a data posterior a cessação do benefício, vale dizer, 09 de dezembro de 2005, como termo inicial do benefício.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.***

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento

jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera acumulação, mas sim cessação daquele.

*In casu*, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, verifica-se que a parte autora exerceu atividades laborativas, em períodos descontínuos, de 22 de outubro de 1984 a 26 de abril de 2001, tendo, desta maneira, superado o período exigido de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 01 de abril de 2007 (fls. 55/58), o qual concluiu que a pericianda é portadora de artrite reumatóide, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que os atestados e relatórios médicos que acompanham a exordial (fls. 26/39), que demonstram que a mesma padecia dos males descritos pelo perito, tendo realizado diversos tratamentos e comparecendo a inúmeras consultas médicas, desde a época em que estivera em gozo do benefício de auxílio-doença.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 09 de dezembro de 2005 (fl. 82), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos administrativamente e a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as matérias preliminares, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012238-97.2007.4.03.6107/SP  
2007.61.07.012238-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE LUIZ MOREIRA  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de denegou a ordem requerida, por inadequabilidade da via eleita, uma vez que o pedido requer dilação probatória.

Irresignado, o impetrante interpôs o presente recurso de apelação, ao argumento de que o ato que culminou na redução do valor de seu benefício foi determinado sem a oportunidade do contraditório e da ampla defesa, além de ter sido proferido após o prazo decenal decadencial previsto no artigo 103, da Lei 8.213/91.

O INSS apresentou contrarrazões, em que pugna pelo desprovimento do recurso, porquanto o ato revisional está revestido de legalidade e o procedimento administrativo de revisão foi instaurado em 02/09/1999, ou seja, dentro do prazo de dez anos a partir da data da concessão do benefício.

A Douta Procuradora Regional da República ofertou parecer, a fls. 414/418, opinando pelo não provimento do recurso.

DECIDO

Pretende o apelante a reforma da sentença que denegou a ordem pleiteada, para que seja decretada a nulidade do ato administrativo que procedeu à revisão do benefício que titulariza, ao argumento de ter sido procedido alheio aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como fora do prazo legal para tanto, que aduz ser de dez anos, à luz do que dispõe o artigo 103, da Lei 8.213/91.

Razão não assiste ao apelante.

Com efeito, compulsando os autos, verifico que o apelante foi devidamente intimado e se manifestou, em 16/04/2007, concordando com a revisão e reafirmando a data da entrada do requerimento administrativo para quando atendessem aos requisitos da concessão do benefício. Assim, vê-se que lhe foi oportunizado o contraditório.

Dos documentos HISCRE (histórico de créditos) acostados aos autos, verifica-se que não foram descontados, até julho de 2007, ao menos, o valor apurado a título de complemento negativo. Outrossim, o apelante foi intimado da decisão que constatou a irregularidade na concessão do benefício em 31/08/2007 (fls. 342/343), ficando ciente de que tinha 30 (trinta) dias para recorrer de tal decisão.

Portanto, não vislumbro ilegalidade na decisão que determinou a revisão do benefício do autor diante de eventual ausência de contraditório e ampla defesa.

A *contrario sensu*, trago à colação acórdão deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. REDUÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DO DIREITO DE AMPLA DEFESA ANTERIOR À REVISÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. A conduta unilateral do INSS, de revisar e reduzir o valor real de benefícios previdenciários sem observar o devido processo legal administrativo, ofende as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. 2. A exigência de prévio processo administrativo deve se estender à instância recursal. Não basta franquear ao segurado o oferecimento de defesa, se a decisão que a rejeita e determina a revisão e suspensão do benefício, ainda passível de recurso em sede administrativa, é imediatamente executada. 3. O processo administrativo está submetido às mesmas normas constitucionais do processo judicial; a ele se aplicam o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, consoante disposto no inc. LV do art. 5º da CF/88. 4. Remessa oficial improvida".*

*(TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO. REOMS 96030627496 - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 174733. Unânime. Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES. Data da Decisão: 18/12/2007. Fonte: DJU DATA:23/01/2008. PÁGINA: 705)*

Quanto à data em que foi procedida a revisão, observe-se que a revisão administrativa teve início em 02/09/1999 (fls. 104), ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 103-A, da Lei 8.213/91. Frise-se que é mister a autarquia federal regularizar o valor do benefício, bem como subtrair aquele pago a maior, ainda que sem culpa do segurado, notadamente por se tratar de verba pública e, ainda, enriquecimento ilícito daquele que recebeu o valor indevidamente.

Outro não é, aliás, o entendimento de nossos Tribunais, como se infere da ementa que abaixo transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIA RECURSAL PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REVISÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.*

*1. O ato administrativo de concessão de benefício previdenciário é vinculado, não possuindo a Administração margem discricionária. Quando a Administração, ao apreciar equivocadamente os requisitos traçados em lei, concede o benefício previdenciário, surge-lhe o poder-dever de anular (ou invalidar) o ato administrativo. Súmulas 346 e 473 do STF e o art. 53 da Lei n. 9.784/99.*

*2. O princípio da legalidade pode justificar a anulação do ato mesmo depois de encerrada a via recursal administrativa, desde que não evidenciada a preclusão administrativa pelo decurso do prazo legal (art. 103-A da Lei n. 8.213/91).*

*3. Concessão de benefício postergada não em decorrência do mero descumprimento da decisão exarada por órgão recursal administrativo, mas porque evidenciadas dúvidas nos vínculos empregatícios. Atuação da Administração dentro dos contornos do princípio da legalidade.*

*4. Assegurado ao INSS a solicitação das exigências, devendo fazê-lo nos termos do art. 69 da Lei n. 8.212/91, alterado pela Lei n. 9.528/97, atualmente substituída pelo art. 11 da Lei n. 10.666/03, antes Medida Provisória n. 83/03.*

*5. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO. Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Relator: JUIZ VANDERLEI COSTENARO. AMS - 244693. Processo: 200261190044042/SP. Data da decisão: 14/03/2006. Fonte DJU DATA:07/04/2006. Pág: 918.)*

De qualquer forma, certo é que, caso tenha a autarquia agido equivocadamente ao proceder à revisão do benefício, o mandado de segurança não é a via adequada para a anulação do ato revisional, que está revestido de legalidade e tem presunção de veracidade.

A reversão de tal ato requer dilação processual, incabível na via eleita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, e mantenho a sentença de 1º grau, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011763-29.2007.4.03.6112/SP  
2007.61.12.011763-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR JOSE SOARES DE SOUZA  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00117632920074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, a partir da cessação indevida e a aposentadoria, a partir da juntada do laudo médico, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela revogação da tutela antecipada e a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão dos benefícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, no período de 20.08.2002 a 22.08.2007, conforme se verifica do documento juntado às fl. 51. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 22.10.2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da

data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 68/70). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma "total e temporária para suas atividades habituais, assim como para outras que igualmente demandam esforços físicos de média ou grande intensidade, permanecer em pé por tempo prolongado ou fazer longas caminhadas". Entretanto, considerando as condições da doença incapacitante (lesão do ligamento cruzado anterior e do menisco no joelho esquerdo), a necessidade de procedimento cirúrgico, conforme atestado pelo médico perito e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidi a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002898-93.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.002898-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE LINS DA SILVA LEIVA  
ADVOGADO : ROBSON LINS DA SILVA LEIVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana.

A antecipação de tutela foi indeferida (fls. 93/94).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar a aposentadoria por idade desde a citação. Condenou a autarquia na verba honorária fixada em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 02.05.2008, submetida ao reexame necessário.

A antecipação de tutela foi concedida no bojo da sentença.

Apelou o INSS pleiteando, em preliminar, o reconhecimento da carência de ação por falta de interesse de agir. No mérito, sustenta não ter a autora comprovado os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença. Requer, subsidiariamente, juros de mora de 6% ao ano e a exclusão da condenação na verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.**

Quanto à necessidade do prévio requerimento administrativo, penso que a questão não está bem colocada.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41, § 6º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão inicial. Com a resistência ao pedido inicial, está configurado o interesse processual.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, e homem, 60 (sessenta) se mulher".*

A autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em **10.09.2000**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 114 meses, ou seja, 9 anos e seis meses.

A autora apresentou cópias de sua CTPS, onde constam anotações de vínculos empregatícios com Sapataria Rumanenco de 02.05.1963 a 02.10.1967 e com Indústria e Comércio de Calçados Arco Flex S/A, de 02.02.1968 a 28.02.1972, bem como acostou cópias de carnês de contribuições previdenciárias (fls. 23/61).

Assim, somando-se os períodos de trabalho, conta a autora com 11 anos, 9 meses e 26 dias, cumprindo a carência necessária à concessão do benefício.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que a autora comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurada, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, § 1º, Lei 8213/91 - redação da Lei 9528/97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1 - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*

*2 - Precedentes.*

*3 - Recurso conhecido e provido."*

*(200100413943/RS - 6ª TURMA - DJ 04/02/2002 - p. 598 - Rel. PAULO GALLOTTI).*

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08.05.2003, veio corroborar esse entendimento:

*"ART. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, de rigor a procedência do pedido, para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei 8213/91.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais

para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a **manutenção** da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, REJEITO a preliminar arguida e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação apenas para fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos., juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Caso a segurada, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005856-18.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.005856-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA DE OLIVEIRA CAPELA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP  
No. ORIG. : 06.00.00056-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP  
DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 27.06.2007, submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, sustentando que não há início de prova material contemporânea aos fatos alegados, bem como a impossibilidade do reconhecimento de atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ressaltando ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses equivalente à sua carência, e dos recolhimentos das contribuições previdenciárias. Caso mantida a sentença, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% das prestações vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 72/84 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo, tendo em vista que o marido da autora possui vínculos urbanos.

Às fls. 86 foi determinada a juntada da cópia autenticada da certidão de casamento da autora, o que foi cumprido às fls. 88/89, sendo que, por ocasião do casamento (22.10.1977), o marido foi qualificado como servente de pedreiro.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei 8.213/91 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 16.09.1998, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 102 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/10.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

A certidão de casamento (22.10.1977) apresentada não poderá ser considerada, pois nela consta a qualificação do marido como servente de pedreiro.

A escritura de cessão e transferência de direitos possessórios firmada em 17.08.1994 qualificou o marido da autora, Ezequiel Capela, como lavrador.

Entretanto, a consulta ao CNIS acostada pelo INSS (fls. 73/80) demonstra que o marido da autora tem vínculos predominantemente urbanos de 1977 a 1986.

Está claro que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois restou provado que a autora não laborou como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012060-78.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.012060-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA ANTONIA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ

: HELDER RIBEIRO MACHADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00179-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de hipertensão arterial e problemas cardíacos, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o art. 12 da Lei 1.060.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da loas foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**  
*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da loas, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da loas é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

*A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".*  
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 53/55), de 02-12-2003, atesta que a autora é portadora de esquizofrenia paranóica, hipertensão arterial sistêmica e hepatite B, problemas que a incapacitam para a prática de atividade laborativa.

O estudo social (fls. 64/65), de 20-05-2004, dá conta de que a autora reside sozinha em casa alugada, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro, poucos móveis, sem forro e o piso é de vermelhão. Conta com ajuda dos filhos para o pagamento do aluguel e da alimentação.

O estudo social (fls.96/97), de 13-01-2006, dá conta de que a autora reside com o irmão, Adenisio Souza de Oliveira, de 46 anos, em casa alugada, contendo três cômodos. A renda advém do trabalho do irmão, como funcionário público, no

valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). As despesas são: aluguel R\$ 150,00; água R\$ 18,00; energia elétrica R\$ 40,00; alimentação R\$ 150,00. O irmão ainda paga pensão alimentícia, no valor de R\$ 150,00.

Por sua vez, o estudo social (fls. 114/115), de 23-04-2007, dá conta de que a autora reside com o amásio, Adenísio Souza da Silva, de 48 anos, e a enteada Ana Paula Souza de Oliveira, de 17 anos, em casa alugada, contendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, sem forro, piso em vermelhão. As despesas são: alimentação R\$ 200,00; medicamentos R\$ 50,00; energia elétrica R\$ 52,00; água R\$ 15,00; aluguel R\$ 150,00. A renda da família advém do trabalho do amásio, no valor de R\$ 550,00, e do trabalho da enteada, como guarda mirim no Procon, no valor de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) mensais. A enteada será dispensada do trabalho por idade, uma vez que completará 18 anos em setembro de 2008.

Tendo em vista as divergências entre os estudos sociais, foi feito, em 27-02-2009, novo estudo social (fls. 167/169), dando conta de que a autora reside com o filho Leandro Garcia Ferraz, de 25 anos, e relata que *em 19 de Fevereiro de 2009 (período matutino), a apelante alega ser atendida pelo Programa Plantão Social desta Coordenadoria de Assistência e Desenvolvimento Social - CADS, bem como, pelo Ambulatório do Município, e residir com o filho Leandro Garcia Ferraz, 25 anos, pedreiro". Ocorre que, observando o Prontuário (0982) da Sra. Maria Antonia nesta Coordenadoria, verificamos que mesma recorreu a benefícios nas última duas vezes, em 27 e Maio de 2003 e 18 de Abril de 2007, sendo que na última para solicitar apenas 2ª via do RG. Em mesma data, recebemos informação de que a apelante reside com o amásio Sr. Adenísio Sousa de Oliveira, cujo apelido é "Zé Lopinho", Funcionário Publico (gari) trabalha no caminhão de Coleta de Lixo Doméstico. Ao recebermos tal informação fomos ao endereço, em período contrário, no entanto, a apelante não se encontrava em casa. Retornamos em 20-02, por duas vezes em horários diferentes, na segunda vez conseguimos falar com a Sra. Maria Antonia da Silva, 50 anos, solteira, reside há cerca de dois anos em casa cedida pela Sra. Mila, sogra do filho Ronaldo, sendo um quarto, banheiro, sala, cozinha, área de serviço, piso frio (vermelhão), sem forro, em boas condições de conservação e higiene. Nos alegou residir sozinha. Insistimos na informação que tínhamos recebido, e a mesma continuou negando. No entanto, havíamos percebido vestígios de que, o que ela fazia questão de continuar afirmando, não era verdadeiro. Comportamento que nos levou retornar mais uma vez (26-02), quando a apelante nos informa que seu filho Leandro Garcia Ferraz, 25 anos, pedreiro, separou-se da amásia, está residindo com ela temporariamente, e que não a auxilia em nada, porque paga pensões alimentícias.(...) Em 27-02, de manhã falamos com o chefe do Setor onde trabalha o Sr. Adenísio Sousa de Oliveira, quando nos certificamos através do mesmo que este reside sim com a apelante. Relata, ainda, que o amásio recebe salário no valor de R\$ 795,58 (setecentos e noventa e cinco reais e cinquenta e oito centavos) mensais. As despesas são: alimentação R\$ 70,00; energia elétrica R\$ 11,83, água R\$ 11,61.*

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a autora é beneficiária de Pensão por Morte Previdenciária, desde 01-10-2009, no valor de um salário mínimo, e o amásio tem vínculo de emprego com a PREFEITURA SOUZA DE OLIVEIRA, desde 01-04-1993.

Dessa forma, na data do segundo estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais, correspondente a 66% do salário mínimo da época, superior àquela prevista no § 3º do art. 20 da lei 8.742/93.

Na data do terceiro estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais, correspondente a 79% do salário mínimo da época, superior ao mínimo legal.

Na data do último estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais, correspondente a 79% do salário mínimo da época, superior ao mínimo legal.

Na data do último estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 447,79 (quatrocentos e quarenta e sete reais e setenta e nove centavos) mensais, correspondente a 96% do salário mínimo da época, superior ao mínimo legal.

Por isso, não preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012219-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012219-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DE FATIMA ALMEIDA  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
No. ORIG. : 05.00.00108-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural de 07.01.1966 até o ajuizamento da ação, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade, a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa

Sentença proferida em 08.08.2007, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou e alegou que o autor não cumpriu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 170 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo, tendo em vista que a autora não completou o requisito etário, pois nasceu em 07.01.1954.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Entendo que a decisão deve ser anulada.

O autor requereu o reconhecimento de tempo de serviço rural de 07.01.1966 até o ajuizamento da ação, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, tendo o Juízo *a quo* concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, configurada a prolação de sentença *extra petita*, decidindo sobre matéria diferente daquela posta em juízo, é de ser anulada, nos termos do art. 460 do CPC.

Isto posto, de ofício, ANULO a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prolação de novo *decisum* e julgo PREJUDICADA a apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018746-86.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.018746-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : AFONSO GOMES DE ABREU  
ADVOGADO : EDMUNDO MAIA DOS SANTOS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00018-2 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o(a) autor(a) no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observado o art. 12 da Lei 1060/50.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .**

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de

empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 02.08.2000, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 114 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 07/15.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento apresentada não poderá ser considerada, pois o autor foi qualificado como mecânico.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais e de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem a mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As fichas de inscrição nos Sindicatos Rurais não podem ser aceitas como início de prova material, visto que não emitidas por órgãos oficiais.

O título de propriedade de fls. 12/13 não pode ser considerado, pois somente a esposa foi qualificada como agricultora.

As testemunhas também não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029260-98.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.029260-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERCILIO GOMES  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00054-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do

laudo pericial (01/06/2007), com correção monetária e juros de mora, desde a citação, além do pagamento de honorários periciais fixados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta) e honorários advocatícios fixados em R\$ 760,00 (setecentos e sessenta reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária pericial e advocatícia.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, postulando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural no período alegado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento e de nascimento (fl. 17), na qual o autor está qualificado profissionalmente como lavrador, tal documento refere-se a ato celebrado em 1987 e 1991, respectivamente, sendo que posteriormente ele passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme se verifica da

CTPS juntada às fls. 19/20, com anotação de contrato de trabalho urbano. Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à comprovação do serviço rural.

Assim, ante a ausência de comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação, **restando prejudicada a apreciação do recurso adesivo da parte autora.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029376-07.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.029376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA RITA STENGEL PONCE

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI

SUCEDIDO : PAULO ROBERTO PONCE falecido

No. ORIG. : 07.00.00217-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor das prestações vencidas. Foi determinada a a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões ao recurso de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, consoante o disposto no § 1º do mesmo artigo. No caso dos autos, o período de graça não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre o último vínculo empregatício em 1992, conforme registro em CTPS (fl. 18) e a data do ajuizamento da presente demanda (17/11/2005).

Ressalte-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, conforme atestado no laudo pericial (fls. 90/93), sendo a prova testemunhal produzida insuficiente para tal comprovação, uma vez que inexistentes elementos de prova material contemporâneos à época em que o autor parou de trabalhar.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029703-49.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.029703-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : VERA LUCIA DUARTE MALE

ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00070-9 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verba de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando a integral reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborais (fls. 76/77). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Ressalte-se que o laudo pericial produzido por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032727-85.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.032727-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GEROLINA FONSECA DE JESUS

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.00008-4 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

GEROLINA FONSECA DE SEUS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu marido, MANOEL ADELINO DE JESUS, falecido em 01.09.1968.

Narra a inicial que o falecido sempre foi trabalhador rural, atividade que exerceu até o óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 16.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito, observada a prescrição quinquenal. Sem custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 05.10.2007, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 86/91, sustentando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição vintenária e a ausência de interesse de agir, tendo em vista que não houve o requerimento administrativo. Quanto ao mérito, alega que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica. Subsidiariamente, alega a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, a isenção das custas e despesas judiciais e a alteração da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto à preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão inicial. Com a resistência ao pedido inicial, está configurado o interesse processual.

Assim, rejeito a preliminar .

Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

O falecimento ocorreu em 01.09.1968, quando ainda estava em vigor a Lei n. 3.807/1960, cujo art. 3º dispunha:

**Art. 3º São excluídos do regime desta lei:**

*II - os trabalhadores rurais assim entendidos, os que cultivam a terra e os empregados domésticos, salvo, quanto a estes, o disposto no art. 166.*

A Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), definiu no art. 3º, *verbis*:

*"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.*

*§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:*

*a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.*

*b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.*

*§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."*

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram, então, a ter direito a aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei n. 6.260, de 6-11-1975, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º da Lei Complementar n. 11/1971, de valor mensal equivalente a 30% do salário mínimo vigente no país, beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a e b* do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A Lei Complementar n. 11/1971 só poderia ter aplicação aos fatos ocorridos a partir de sua vigência, de modo que o direito à pensão por morte para os dependentes dos trabalhadores rurais só poderia ser reconhecido se o óbito ocorresse a partir de 25-5-1971, vedada a retroatividade.

Com a edição da Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, a renda mensal da pensão por morte prevista no art. 6º da Lei Complementar n. 11/1971 foi alterada para 50% do salário mínimo, a partir de janeiro de 1974 (art. 6º).

O quadro foi modificado com a edição da Lei n. 7.604, de 26-5-1987, cujo art. 4º dispôs:

*Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971 (destacamos).*

Com a alteração, o direito da autora à pensão por morte, caso preencha os requisitos, só poderá ser reconhecido a partir de 1º-4-1987.

Por isso, tendo o direito à pensão por morte, nascido em 1º-4-1987, a prescrição merece análise à luz da legislação então vigente, ou seja, o Decreto n. 89.312/1984, cujo art. 98 dispunha:

O art. 98 da CLPS de 1984 dispunha:

**Art. 98.** *O direito ao benefício não prescreve, mas o pagamento respectivo não reclamado prescreve em 5 (cinco) anos contados da data em que se torna devido.*

**Parágrafo único.** *O direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado.*

Com relação à prescrição, o entendimento da jurisprudência tem sido no sentido de que não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas sim, das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o requerimento. Nesse sentido a Súmula 85 do STJ:

*"Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."*

Não há nos autos prova de que o benefício tenha sido requerido administrativamente, de modo que o quinquênio a considerar é mesmo o que antecede o ajuizamento da ação.

A ação foi proposta em 30.01.2007, devendo a prescrição ser contada retroativamente, com o que, caso procedente o pedido, estarão prescritas as parcelas que antecederam o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Necessário apurar, então, se o falecido tinha enquadramento em alguma das alíneas do § 1º do art. 3º da Lei Complementar n. 11/1971.

A inicial informa que o falecido marido da autora era trabalhador rural, ao que tudo indica, empregado, vez que não há alegação de que exercesse atividade em regime de economia familiar, até a data do óbito. Estaria enquadrado, assim, na alínea *a* do referido § 1º.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 10/12.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 06.09.1962 (fl. 10) e a certidão de óbito (fl. 11) podem ser admitidas como início de prova material.

Na audiência, realizada em 15.05.2007, foi colhido o depoimento da autora, que afirmou: *"A parte declarante era casada com o falecido Manoel Adelino, sendo que residiu com o mesmo até a data do óbito. Na época do falecimento, o marido da declarante trabalhava na lavoura. O marido da declarante nunca teve empregos urbanos. A declarante está aposentada."* (fl. 37).

Em 02.08.2007, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 70/72).

As testemunhas Gilberto Costa Zuba e Camilo Manuel Zuba não souberam informar a respeito do falecido e do exercício de atividade rural. Apenas a testemunha Selvino Soares informou *"(...) que conhece a autora há vinte anos, pelo menos; que a autora teve um marido conhecido como "Du", tendo por nome Manoel; que "Du" e a autora moravam na mesma casa; que a autora tem um filho e acha que o pai é "Du", mas não tem certeza; que não pode afirmar se a autora teve outros relacionamentos enquanto viveu como "Du". Dada a palavra ao ilustre procurador do INSS, respondeu: que "Du" trabalhava na roça desde que o depoente o conheceu, há muito tempo, mas não pode precisar quanto (...)"*.

A prova documental fornece início de prova material acerca da atividade rurícola do falecido. A prova testemunhal, porém, não convence, pois a única testemunha que soube informar algo a respeito do falecido, prestou informações vagas a respeito da atividade exercida pelo *de cujus*.

Dessa forma, a prova material não foi confirmada por convincente prova testemunhal, não restando, portanto, configurada a condição de segurado do falecido.

Pelo exposto, REJEITO a preliminar e DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036176-51.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036176-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : ROMILDA RIBEIRO SOBRAL SAKAMOTO  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00056-3 1 Vr ADAMANTINA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Em suas contrarrazões, argüi o INSS pela nulidade absoluta do feito, porquanto a advogada da parte, em cumprimento de mandato eletivo para o Legislativo Municipal, estaria impedida de exercer a representação processual em ação contra a Fazenda Pública, a teor do disposto no artigo 30, II, do EOAB (Lei n. 8.906/94).

Por força do recurso interposto, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De plano, rejeito a preliminar de nulidade absoluta arguida pelo INSS em suas contrarrazões. O entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta e de outras Cortes Federais, firma-se no sentido de que, em não havendo lide entre a Fazenda Pública Municipal e a parte representada por advogado em cumprimento de mandato eletivo no Poder Legislativo municipal, não há impedimento ensejador de nulidade.

Veja-se, a esse propósito, os seguintes acórdãos (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VEREADOR. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. ATUAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA MOVIDA EM DESFAVOR DO INSS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30, II, DA LEI 8.906/94. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a melhor exegese para o art. 30, II, da Lei 8.906/94 é aquela segundo a qual o Vereador estará impedido de exercer a advocacia "contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público", quando tais entes públicos estiverem no âmbito de sua atuação, em que guardarem alguma relação com a Fazenda Pública Municipal. 2. Recurso especial conhecido e provido."  
(STJ - RESP 200301170512 - QUINTA TURMA - MIN. REL. ARNALDO ESTEVES LIMA - J. 5/12/2006 - DJ DATA: 5/2/2007 P:00327)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. VEREADOR. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. ART. 30, INCISO II, DA LEI Nº 8.906/94. POSSIBILIDADE. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO-CONHECIMENTO. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Segundo a orientação mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a melhor exegese para o art. 30, II, da Lei 8.906/94 é aquela segundo a qual o Vereador estará impedido de exercer a advocacia "contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público", quando tais entes públicos estiverem no âmbito de sua atuação, em que guardarem alguma relação com a Fazenda Pública Municipal. In casu, não há impedimento do procurador da parte autora, que é também vereador, de exercer a advocacia nos autos. 2. O cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido a partir de março de 1994 inclui a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Súmula 77/TRF4. 3. Segundo o disposto no art. 500 do Código de Processo Civil, a existência de sucumbência recíproca é requisito de admissibilidade do recurso adesivo. In casu, tendo a ação

sido julgada totalmente procedente, não deve ser conhecido o recurso adesivo da parte autora. 4. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação da revisão do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 200571180029012 - TRF4 - QUINTA TURMA - REL. CELSO KIPPER - J. 10/6/2008 - D.E. 23/6/2008)

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A NOMEAÇÃO DE NOVO PATRONO PARA À PARTE AGRAVANTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Princípios de direito como o estado de necessidade, bem como o contido no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o magistrado afaste formalismos legais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal. II - Ademais, é fato notório a escassez de advogados existentes nos pequenos municípios do interior, caso da presente comarca. A manutenção da r. decisão reveste-se de caráter eminentemente atentatório à busca da defesa aos direitos da parte agravante, de natureza previdenciária e, portanto, alimentar. III - É vedado somente o exercício da advocacia ao vereador nas ações em que for parte a Fazenda Pública Municipal, ou órgãos do âmbito da sua atuação legislativa. IV - Agravo regimental improvido."

(AI 200803000278059 - TRF3 - SÉTIMA TURMA - REL. WALTER DO AMARAL - J. 3/11/2008 - DJF3 DATA:3/12/2008 PÁGINA: 1559)

Firmado isso, passo ao exame do mérito.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, *ex vi* do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, datado de 1º/2/2007, a parte autora apresenta transtorno dissociativo conversivo de agitação psicomotora (F 44.9 - CID 10). Entretanto, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/6/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença de Primeiro Grau.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora e mantenho integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036565-36.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036565-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANTONIA CARDOSO PINHEIRO

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO RAMOS FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01741-9 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando, preliminarmente: que o patrono compareceu à audiência de instrução e julgamento, pois estava no fórum e foi chamado à sala de audiência; que não houve intimação do parte e de seu patrono para comparecerem à audiência. Requereu seja reformada a sentença, determinando-se a designação de nova audiência para produção da prova testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

No despacho de fls. 08, o juízo *a quo* determinou que as testemunhas comparecessem à audiência de instrução e julgamento independentemente de intimação.

Na audiência de instrução e julgamento designada para o dia 08-04-2008, foi encerrada a instrução processual, sem o comparecimento da autora e das testemunhas.

Não consta dos autos a publicação do despacho de fls. 08.

Verifica-se que a autora arrolou suas testemunhas na inicial, indicando os respectivos endereços (fls. 03), restando cumpridos os requisitos previstos no art. 407 do CPC.

A ausência de publicação do despacho de fls. 08 configurou cerceamento de defesa.

Ademais, o art. 412 do CPC dispõe que a testemunha deve ser intimada para comparecimento em Juízo e, se deixar de comparecer sem motivo justificado, será conduzida coercitivamente.

Por outro lado, o § 1º do mencionado art. 412 faculta à parte levar a testemunha à audiência independentemente de intimação, assumindo o risco do não comparecimento ao ato designado.

O comando contido no § 1º do art. 412 do CPC é faculdade da parte e não obrigação que pode ser imposta pelo Juízo, uma vez que destituída de amparo legal.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TESTEMUNHAS. AUDIÊNCIA . NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO .*

*1. O compromisso de levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação , é ato volitivo da parte, e não obrigação a ser imposta pelo Juízo. Esta é a inteligência do § 1º do art. 412 do Código de Processo Civil.*

*2. Há cerceamento de direito da parte autora quando o juízo impõe o comparecimento espontâneo de testemunha devidamente arrolada, com o endereço suficientemente fornecido para a sua localização.*

*3. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF/3ª Região, AI 223845, Proc. 2004.03.00.068491-3/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, unânime, DJU 11/05/2005, p. 251).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043137-08.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.043137-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : DIMAS ANTONIO AYRES BRANCO  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00057-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do feito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnano pela nulidade da sentença por cerceamento de defesa, bem como o regular prosseguimento do feito com a realização de perícia.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O autor alega na petição inicial que faz jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, uma vez que se encontra incapacitado para o exercício de suas atividades habituais, em razão dos males incapacitantes.

A r. sentença julgou extinto o processo, destacando a existência de outra ação ajuizada anteriormente pela parte autora, com decisão transitada em julgado em 24.09.2007, verificando-se, assim, a ocorrência de coisa julgada nos presentes autos, porquanto há identidade de partes, causa de pedir e pedido, entendendo que não restou demonstrado fato novo no tocante à incapacidade, que pudesse ensejar a alteração da situação fática anteriormente apreciada.

Observa-se, contudo, que o laudo pericial de fls. 51/55, realizado em 24.02.2006, concluiu pela ausência de incapacidade do autor. Tal fato, confrontado com os documentos juntados posteriormente aos autos às fls. 24/31, enfraquece a conclusão externada pelo perito judicial, uma vez que essa documentação informa a existência de outras doenças além da psoríase.

Ressalta-se que o benefício pleiteado decorre de alegada incapacidade laboral e, assim, entendo que não ocorreu a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde da autora, face ao tempo transcorrido, ou até mesmo do surgimento de outras moléstias incapacitantes.

Assim, restou caracterizado o cerceamento de direito da parte autora, na medida em que a prova em questão destina-se a evidenciar o cumprimento ou não de requisito para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe ressaltar a importância da realização de nova perícia médica, tendo em consideração os exames médicos e atestados juntados posteriormente, a fim de se constatar a manutenção ou não da incapacidade da parte autora.

Desta maneira, a sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização de novo laudo pericial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para realização de perícia médica e, após, ser proferido novo julgamento.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043260-06.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.043260-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADALCINO FERNANDES

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00067-2 1 Vr JARINU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada por ADALCINO FERNANDES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A sentença julgou procedentes os embargos para extinguir a execução da multa advinda de suposto atraso na obrigação de fazer, consistente na implantação do benefício.

A exequente sustenta que a Autarquia não cumpriu a obrigação de fazer no prazo estipulado pelo Magistrado, sendo, por isso, devida a multa pecuniária pelo atraso.

Relatados, decido nos termos do art. 557 do CPC.

O título executivo judicial condena a autarquia a conceder o benefício de Aposentadoria por idade.

Com efeito, houve determinação para que a Autarquia implantasse o benefício no prazo de 60 dias a contar da juntada do mandado de citação em 01.03.2006, consoante documentos juntados à fl. 65 dos autos de conhecimento.

Na espécie, verifico a inexistência de juntada da documentação de identificação do segurado, observado que os mesmos foram juntados em 22.05.06 para instruir a execução das parcelas atrasadas, sem, contudo, haver qualquer menção de seu envio ao órgão da Previdência para municiar o implante.

Somente em 12.12.06 (fl. 91 apenso) é que, intimado pessoalmente, o segurado compareceu ao Juízo de origem, onde apresentou documentos necessários à implantação da benesse.

Ora, se a Autarquia ficou o tempo todo impedida de fazer a implantação, e quando, finalmente, obteve a documentação essencial para a implantação do benefício, o fez de maneira rápida e eficaz, inclusive com pagamento dos atrasados, transborda a sua boa-fé a refletir o descabimento do pagamento da multa, uma vez que não foi ela a responsável pelo atraso.

Sobre o tema, trago à colação decisões aplicadas pelos Tribunais em casos similares:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES.*

*1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.*

*2. Contudo, o intuito da imposição de multa não é penalizar a parte que descumpra a ordem, mas apenas garantir a efetividade do comando judicial.*

*3. Hipótese em que, tendo o executado demonstrado que cumpriu a obrigação de implantar o benefício tão logo foi especificamente intimado para tanto e, em seguida, providenciado o complemento positivo para quitar as parcelas havidas desde a citação válida, está descaracterizada a ocorrência de mora e, portanto, torna-se indevida a cobrança da multa."*

(TRF4, AG 2008.04.00.046451-9, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, DE 26.08.2009).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO NO PRAZO FIXADO. MULTA PECUNIÁRIA INDEVIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.**

*I - Não obstante o cumprimento da obrigação de fazer, a autarquia procedeu à revisão do valor da renda mensal, conforme requerido pelo agravado, motivo pelo qual não há que se falar em cominação de multa no período ente o primeiro dia após o término do prazo fixado para a implantação do benefício até o dia que antecedeu a revisão do cálculo.*

*II - Afastada a imposição de multa pecuniária, vez que não se trata, na hipótese, de litigância de má-fé.*

*III- Agravo de Instrumento a que se dá provimento."*

(TRF3, AG 2008.03.00.018719-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 01.10.2008).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045517-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045517-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : SILEIA VICENTE ISIDORO e outros  
: LUIS HENRIQUE ARRUDA FILHO incapaz  
: GUSTAVO ISIDORO ARRUDA incapaz  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
REPRESENTANTE : SILEIA VICENTE ISIDORO  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00414-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

SILEIA VICENTE ISIDORO, LUIS HENRIQUE ARRUDA FILHO e GUSTAVO ISIDORO ARRUDA ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de LUIS HENRIQUE ARRUDA, falecido em 30.05.2003.

Narra a inicial que a autora SILEIA era casada com o falecido e, dessa união, nasceram os autores LUIS HENRIQUE e GUSTAVO. Notícia que o *de cujus* exerceu diversas atividades ao longo da vida, tendo contribuído por muitos anos. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

Os autores apelam às fls. 90/106, sustentando, em síntese, que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que houve o recolhimento de contribuição em março de 2003. Alega, ainda, que não se pode falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o *de cujus* já havia preenchido os requisitos necessários à aposentadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2003, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 14.

A qualidade de segurado do falecido é a questão de direito controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 10/17.

A CTPS do falecido (fls. 15/17) indica a existência de vínculo de trabalho nos períodos de 01.08.1986 a 19.01.1987, de 01.12.1987 a 08.01.1988, de 13.01.1988 a 26.05.1994, de 02.01.1995 a 19.07.1995 e de 01.12.1995 a 14.08.1996.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 108/109 e documentos anexos) confirma os vínculos anotados na CTPS.

Os extratos indicam a existência de recolhimentos de contribuições no período de 01/2003 a 03/2003, efetuados em 29.05.2008, após o óbito do segurado e a prolação da sentença, motivo pelo qual não podem ser admitidos para comprovar a qualidade de segurado do falecido.

Se o último vínculo de trabalho do *de cujus* encerrou em 14.08.1996, o período de graça previsto na Lei 8.213/91 cessou em 1998, tendo em vista que não tinha 120 contribuições.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito (30.05.2003), já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cujus* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cujus* tinha 33 anos e a *causa mortis* foi "hipertensão intracraniana, hemorragia cerebral, traumatismo crânio encefálico, acidente de trânsito".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 33 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

As alegações dos autores não se sustentam. Qualidade de segurado e carência são conceitos legais completamente distintos.

Só cumpre carência quem é segurado, ou seja, quem participa do custeio. Para que o benefício pudesse ser concedido, deveria ter sido comprovada a condição de segurado, mesmo que desnecessário o cumprimento da carência.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057135-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057135-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : NOEMI JANUARIO GARCIA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00058-2 1 Vr BURITAMA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, na hipótese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, *ex vi* do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com os laudos médicos do perito judicial, datados de 20/8/2007 e 22/11/2007, a parte autora apresenta hemorroida, hematuria e dor abdominal crônica inespecífica. Entretanto, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença de Primeiro Grau.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora e mantenho integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059739-74.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.059739-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : JULIO SILVA  
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00115-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, bem como de honorários periciais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial, aos honorários advocatícios e periciais.

A parte autora, por sua vez, também apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício. Recorreu, ainda, adesivamente, pugnando pela reforma da sentença, no tocante à base de cálculo da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/04), e do recebimento administrativo do benefício de auxílio-doença acidentário (fls. 18/19).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.**

**A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.**

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.**

**REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

**1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).**

**2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.**

**3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).**

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS, bem como da apelação e do recurso adesivo da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000073-08.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.000073-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA TELMA LIMA

ADVOGADO : ADALTO VERONESI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00000730820084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 24.09.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **17.08.2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 12/57.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos em nome do pai da autora (fls. 50/55 e 57) configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, as testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial (fls. 91/93).

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-05.2008.4.03.6003/MS  
2008.60.03.000364-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : DEOLINA BARBOZA LOZE

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003640520084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou (fls. 24/33).

Documentos do CNIS acostados a fls. 35/36 e 96/98.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 29.01.2010.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **06.09.2007**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 12/16.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

O documento apresentado configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, os documentos do CNIS em nome do marido (fls. 95/98) comprovou a existência de inúmeros vínculos urbanos, **desde 01.04.1991**, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de trabalhadora rural por todo o período alegado na inicial.

As testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial (fls. 80/81).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-07.2008.4.03.6005/MS  
2008.60.05.001812-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA TEIXEIRA RODRIGUES

ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

2. *Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 02.09.2002, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 126 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 11/22, entre os quais a certidão de casamento, celebrado em 13.10.1973, e as certidões de nascimento dos filhos (03.08.1982 e 26.09.1980).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

As fichas médicas não comprovam a atividade rural da autora.

A testemunha não forneceu informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial, senão vejamos: "*Que conhece a requerente há 12 anos, de Aral Moreira/MS; Que a autora trabalhava como bóia-fria para o Sr. Dito Bertencelo; Que não trabalharam juntas, mas sabe que a requerente trabalhou na roça por 10 anos porque ela mora com a filha dela do lado de sua casa, são vizinhas; Que há 02 anos a autora parou de trabalhar por conta de problemas de pressão alta*".

Assim, a atividade rural não restou comprovada.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-10.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000279-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO CAMILO

ADVOGADO : CARMEN LUCIA CASTRO FRANCISCO BRUNHEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Documentos do CNIS acostados a fls. 57/58 e 78/80.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 05.02.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **19.07.2007**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 15/23 e 25/28.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos apresentados configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 no período de 01.01.1969 a 01.04.1979, insuficiente para a concessão do benefício.

Inviável o reconhecimento do exercício da atividade rural após 01.04.1979, porque os documentos do CNIS em nome do marido (fls. 78/80) comprovaram a existência de inúmeros vínculos urbanos, **desde 02.04.1979**, o que inviabiliza o reconhecimento da condição de trabalhadora rural por todo o período alegado na inicial.

As testemunhas não forneceram informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial (fls. 68/69).

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001110-49.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001110-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : DEYSE MONTAGNERI

ADVOGADO : MARISA BALBOA REGOS MARCHIORI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 28.11.2008.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como segurada especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **01.11.1994**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 72 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 11/48.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação apresentada não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

**Os documentos do CNIS (fls. 92/100) comprovam que a autora possui inscrição como empresária, desde 01.11.1984. Por outro lado, o marido recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição como industrial, com DIB fixada em 02.05.1984.**

Tais informações desqualificam a documentação juntada aos autos (fls. 11/48), inviabilizando o reconhecimento da condição de trabalhador rural.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-79.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005376-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA JOANA SILVA DINIZ

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, eximindo o(a) autor(a) do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. *Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 09.07.1995, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 78 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/11, entre os quais destaco a certidão de casamento (24.051.958) e a certidão de óbito do marido (04.01.1998), nos quais o cônjuge foi qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Entretanto, as informações do CNIS acostadas às fls. 67/70 e ora complementadas, demonstram que seu marido, Benedito Diniz, tinha vínculos urbanos nos períodos de 20.03.1966 a 01.03.1974 e de 23.08.1977 a 1980, e que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, na categoria empregado doméstico de 04.1985 até 1990.

A testemunha também não forneceu informações aptas à comprovação do exercício da atividade rural durante todo o período alegado na inicial.

Assim, não restou comprovada a atividade rural.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.  
São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008832-37.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.008832-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : BENEDITO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 201/202 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 204/220, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 18 de junho de 2009 (fls. 186/189), inferiu que o periciando apresenta degeneração inicial da articulação dos joelhos por envelhecimento articular. Todavia, afirmou o perito não ter identificado nenhuma patologia que impeça o autor de exercer a atividade de porteiro, a qual declarou o requerente estar exercendo no momento da perícia. Ademais, conforme disse o *expert*, o demandante apresenta apenas restrições para atividades que necessitem agachar e levantar repetidas vezes ou subir e descer escadas de forma continuada (quesito n.º 2 - fl. 188).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à múngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009315-67.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : SARA LINO DE FREITAS

ADVOGADO : JUCIENE DE MELLO MACHADO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

**"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."**

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do parágrafo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 85/89) preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social. Do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fl. 78), verifica-se que a autora esteve filiada ao R.G.P.S. como contribuinte individual, no período de 10/1991 a 04/1993, tendo voltado a contribuir em 09/2006 a 03/2007.

De acordo com o quadro relatado pelo perito judicial, a incapacidade total e definitiva da parte autora sobreveio em 2005. Assim, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto ela voltou a contribuir para a Previdência quando já apresentava quadro incapacitante. Logo, se a autora já se encontrava incapacitada quando voltou a se filiar ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento da doença após tal filiação.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que sejam concedidos os benefícios em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º e o parágrafo único dos dispositivos acima transcritos dispõem que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão dos benefícios previdenciários postulados.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007886-41.2008.4.03.6114/SP  
2008.61.14.007886-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : DIRCE ELIAS  
ADVOGADO : CASSIA PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078864120084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial, realizado por médico especialista em Ortopedia e Traumatologia, concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de suas atividades laborais (fls. 129/135). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, inclusive para suas atividades laborativas atuais, tornando-se desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000658-94.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.000658-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ADALGISA BISCASSI DA SILVA  
ADVOGADO : FABRICIO JOSE DE AVELAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, eximindo o(a) autor(a) do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelou o(a) autor(a), sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador(a) rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O(a) segurado(a) especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 20.08.1999, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 108 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou os documentos de fls. 12/16, entre os quais a certidão de casamento, celebrado em 11.09.1962.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, em seu depoimento pessoal a autora declarou que "nunca trabalhou na roça, exceto quando ainda morava com seus pais e o ajudava a cuidar da roça", e que "...depois disso se casou e se mudou para a cidade, onde só cuidou dos afazeres da casa".

A testemunha ouvida afirmou que não conhece a autora.

Assim, a atividade rural não restou comprovada.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-60.2008.4.03.6122/SP  
2008.61.22.000731-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA MOTA DOS SANTOS

ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007316020084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A prova oral não foi produzida (fls. 15 e 63).

Sentença de improcedência do pedido proferida em 09.04.2010.

O juízo "a quo" condenou a autora em litigância de má-fé, nos termos do art. 17, I e II, do CPC e, em consequência, aplicou a penalidade prevista no art. 18 e §§ do citado diploma processual no valor de R\$ 300,00.

Apelou a autora, sustentando a inexistência da litigância de má-fé. Pleiteou a redução do valor da multa. Alegou a comprovação do tempo de serviço rural nos moldes explicitados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista e segurada especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **19.11.2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurada especial pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

**A autora juntou os documentos de fls. 08/12.**

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos de fls. 09/10 configuram início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

A prova oral não foi produzida ante a desídia da autora que devidamente intimada (fls. 63) não compareceu.

Os documentos do CNIS (fls. 57/59) em nome da autora comprovam a existência de vínculos urbanos, **desde 1986**. Por sua vez, os documentos do CNIS em nome do marido (fls. 60/62) demonstram a existência de vínculos urbanos, **a partir de 1976**. Tais informações inviabilizam o reconhecimento da condição de trabalhadora rural no período especificado na inicial.

**Análise a litigância de má-fé.**

Sobre o citado instituto processual, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbis litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de*

*vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006)*

A litigância de má-fé demonstra a falta de dever de probidade para com os demais atores do processo.

A farta documentação acostada aos autos (fls. 57/59 e 60/62) demonstra o caráter temerário da lide, sendo de rigor a imposição da litigância de má-fé, consistente na utilização de procedimentos escusos e/ou o prolongamento deliberado do feito por parte da recorrente visando o enriquecimento sem causa.

Como demonstrado nos autos o marido da autora, **desde 1976**, possui anotações de vínculos urbanos, informação que desqualifica o narrado na inicial:

"(...)

*Até o ano de 1972 morou com os pais. Em 15.07.1972 contraiu núpcias (...), continuando a laborar na zona rural como trabalhadora rural, já que seu marido era lavrador" (fls. 02).*

O fato de a parte autora ser pessoa beneficiária da Justiça Gratuita, por si só, não retira a malícia necessária para caracterizar a má-fé.

De fato, não socorre a apelante a escusabilidade do erro cometido, pois a petição inicial (fls. 02/04) foi assinada pela autora, em conjunto com o causídico Ademar Pinheiro Sanches (OAB/SP n. 36.930). Logo, a parte autora tinha total consciência do que fora explicitado na peça inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação, restando mantida a litigância de má-fé e a condenação ao pagamento da multa estipulada em primeiro grau.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-11.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.000747-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANTONIO APARECIDO SENCIANI  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007471120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 30.03.2010.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requeru a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **24.11.2007**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurado especial pelo período de 156 meses (13 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 08/13.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

O documento de fls. 08 configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, a prova oral foi produzida de forma intempestiva.

Instado o autor a se manifestar quanto ao interesse em arrolar testemunhas (fls. 52), no prazo de 15 dias, sob pena de preclusão da prova, o mesmo, devidamente intimado (fls. 52 verso), manifestou-se, porém, de forma extemporânea, conforme petição de fls. 55/56.

Todos esses elementos resultam na inviabilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural pleiteado pelo autor.

Por tais fundamentos, diante da ausência de produção da prova testemunhal em tempo hábil (preclusão temporal), entendo como não comprovado o trabalho rural alegado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-76.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001357-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : OSMARINHO BUENO DA SILVA

ADVOGADO : VERA LUCIA MARCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013577620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11.11.2009.

Apelou o autor, sustentando que há nos autos início de prova, material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhador rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade como segurado especial.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em **27.06.2005**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de segurado especial pelo período de 144 meses (12 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O autor juntou os documentos de fls. 09/15 e 19/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação de fls. 09/12, 14 e 19/20 configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Porém, a prova oral foi produzida de forma intempestiva.

Instado o autor a se manifestar quanto ao interesse em arrolar testemunhas (fls. 41), no prazo de 15 dias, sob pena de preclusão da prova, o mesmo, devidamente intimado (fls. 41 verso), manifestou-se, porém, de forma extemporânea, conforme petição de fls. 43.

Todos esses elementos resultam na inviabilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural pleiteado pelo autor.

Por tais fundamentos, diante da ausência de produção da prova testemunhal em tempo hábil (preclusão temporal), entendo como não comprovado o trabalho rural alegado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001409-72.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.001409-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LOURDES DE OLIVEIRA SOUZA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014097220084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11.11.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos prova material no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requeru a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **31.08.2003**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 132 meses (11 anos).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

#### **A autora juntou os documentos de fls. 07/16.**

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

**A documentação de fls. 13/16 configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.**

Porém, a autora apresentou o rol de testemunhas de forma intempestiva.

Instada a se manifestar quanto ao interesse em arrolar testemunhas (fls. 46), no prazo de 15 dias, sob pena de preclusão da prova, a mesma, devidamente intimada (fls. 46 verso), manifestou-se, porém, de forma extemporânea, conforme petição de fls. 51/52.

Todos esses elementos resultam na inviabilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural pleiteado pela autora.

Por tais fundamentos, diante da ausência de produção da prova testemunhal idônea em tempo hábil (preclusão temporal), entendo como não comprovado o trabalho rural alegado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-35.2008.4.03.6124/SP  
2008.61.24.001172-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA SOCORRO FONTENELE

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011723520084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 15.10.2009.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

**Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.**

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade à segurada especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez a trabalhadora rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE IDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel.: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais.

A segurada especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, com a nova redação introduzida pela Lei 11.718/2008.

E o período de atividade exigido é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em **01.08.2006**, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista pelo período de 150 meses (12 anos e 6 meses).

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou os documentos de fls. 12/26.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

A documentação apresentada não configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

**Ademais, à época da emissão do Título Eleitoral (fls. 20), a autora foi qualificada como "doméstica" (30.06.1976), fato que inviabiliza o reconhecimento do tempo de serviço rural alegado na inicial.**

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não restou comprovada a atividade rural no período especificado na inicial.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002067-93.2008.4.03.6124/SP  
2008.61.24.002067-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : GILBERTO DONIZETE CASSUCHI  
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* contra sentença que julgou procedente o mandado de segurança, e concedeu a ordem para determinar a averbação do tempo de serviço rural prestado pelo impetrante, para fins de contagem de tempo de serviço. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Vieram os autos do processo a este Egrégio Tribunal Regional Federal, por força da remessa oficial.

A Douta Procuradora Regional da República ofertou parecer, a fls. 216/218, opinando pelo desprovemento da remessa oficial.

#### DECIDO

Pretende o impetrante que seja computado, para fins de tempo de contribuição, o período de 15/12/1967 a 30/09/1982 e de 01/01/1992 a 31/10/1992, laborados como rurícola, período este já reconhecido por força do processo nº 1999.03.99.096492-3, cujo acórdão transitou em julgado, conforme se infere a fls. 118.

Requer, ainda, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 23/09/2008, considerando contar com tempo suficiente para tanto.

Penso que a questão não requer maiores dilações.

Com efeito, conforme se denota da cópia do acórdão acostado a fls. 109/116, acobertado pelo manto da coisa julgada, foi reconhecido o período acima aludido, totalizando 15 anos, 7 meses e 17 dias de tempo de serviço.

O INSS computou, na esfera administrativa, o total de 19 anos, 9 meses e 6 dias de tempo de contribuição (fls. 97/98).

Somando-se tais períodos, tem-se 35 anos, 7 meses e 17 dias de tempo de contribuição, suficientes para a concessão do benefício perseguido.

A exigência do INSS que a parte autora apresente a certidão original expedida em virtude do processo nº 1999.03.99.096492-3 não tem respaldo legal, mesmo porque foi o próprio órgão que expediu a certidão, ou seja, é dever manter cópia desta certidão em seus arquivos. Outrossim, a mera cópia autenticada da decisão judicial, com o trânsito em julgado, e a certidão de objeto e pé seriam suficientes para a inclusão do período rural na contagem de tempo de contribuição pelo INSS.

E nem se diga que o fato de ser possível à parte autora usar esta mesma certidão para concessão de outro benefício seria impeço para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada, a uma porque consta do sistema informatizado da autarquia os dados necessários à concessão deste benefício e, a duas, porque não se trata de contagem recíproca de tempo de serviço e, a três, o INSS pode fazer constar que a primeira via original deve ser desconsiderada por já ter sido utilizada.

Resta patente, assim, a ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do impetrante, sendo o *mandamus* o remédio adequado a sanar o vício em questão.

Portanto, não merece reparo a sentença impugnada pelo presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à remessa *ex officio*, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002228-97.2008.4.03.6126/SP  
2008.61.26.002228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANO PEREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : VIVIANI DE ALMEIDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022289720084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde a data da cessação indevida do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, em virtude de não terem sido respondidos de forma satisfatória os quesitos da perícia, bem como pede o reexame necessário. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a revogação da tutela antecipada, a redução da verba honorária e alteração da forma de incidência de correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível

antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 17/09/2007 a 27/12/2007, conforme se verifica do documento juntado à fl. 18. Proposta a ação em 12/06/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 112/117). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (AC n.º 300029878/SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de auxílio-doença à parte autora.

No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da parte autora (07/07/2009 - fls. 112/117), uma vez que não restou demonstrado nos autos que a cessação administrativa do benefício foi indevida, considerando as conclusões do médico perito acerca da doença incapacitante diagnosticada e a afirmação no sentido de que a doença e a incapacidade tiveram início por volta de 2009 (quesitos 7 e 8).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, estes são devidos a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV e, conforme posicionamento desta Turma, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003355-70.2008.4.03.6126/SP  
2008.61.26.003355-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAMIRSON DOS REIS  
ADVOGADO : SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o mandado de segurança, e concedeu a ordem para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, pague ao impetrante as diferenças devidas entre a data do requerimento administrativo e a data do início do pagamento do benefício aposentadoria por tempo de contribuição n. 144.000.803-3.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, haja vista a sentença transitada em julgado nos embargos à execução, que declarou que "não existem créditos vencidos a serem cobrados em Juízo".

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Douta Procuradora Regional da República ofertou parecer, a fls. 533/536, requerendo o prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

## DECIDO

Na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar o feito por decisão monocrática, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei 1.533/51.

Examina-se, pois, a pretensão recursal e as questões sujeitas ao reexame necessário.

Da análise dos autos, tenho presentes os requisitos ensejadores da concessão da ordem requerida, quais sejam, direito líquido e certo não amparado *habeas corpus* ou *habeas data*, e violação ilegal de direitos por parte do impetrante.

De fato, em que pese a sentença proferida em sede de embargos à execução tenha extinguido o processo por inexistência de créditos a serem cobrados em Juízo, não significa não ter o impetrante direito à percepção dos valores devidos desde a data da entrada do requerimento administrativo.

Observe-se que aquela sentença foi bastante clara ao afirmar que a inexistência de créditos era "**EM JUÍZO**", tanto é que na fundamentação (v. fls. 318) consta que o pagamento dos valores em atraso se dará no âmbito administrativo.

O INSS, por meios transversos, aduz que simplesmente não há valores devidos, deixando de arcar com seu ônus inadvertidamente.

Não há necessidade de produção de provas, pelo que o mandado de segurança é a via adequada para a solução da questão posta a debate.

Ademais, observe-se que não há falar em prescrição das parcelas vencidas, notadamente porque o benefício somente foi deferido em 12/07/2007 (fls. 240), momento a partir do qual todas as parcelas, desde a data do requerimento administrativo, são devidas.

A propósito, o próprio Procurador Federal, em correio eletrônico enviado à Equipe de Atendimento das Demandas Judiciais de Benefício em Santo André, informou que não há falar em prescrição, considerando a data do ajuizamento da ação ordinária em 10.11.2000.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa *ex officio***, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00098 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001600-34.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001600-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : JOSE MARCOS GARCIA  
ADVOGADO : DÉBORA DE OLIVEIRA CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança, e concedeu a ordem para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 30 (trinta) dias, proceda à finalização do pedido recursal administrativo, relativo ao NB 42/131.685.353-2, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida.

Vieram os autos do processo a este Egrégio Tribunal Regional Federal, por força da remessa oficial.

A Douta Procuradora Regional da República ofertou parecer, a fls. 466/468, opinando pelo não conhecimento da remessa, face à perda de seu objeto.

## DECIDO

Pretende o impetrante proceda o INSS à análise do pedido de concessão de sua aposentadoria nº 131.685.353-2, requerida em 21/11/2003 e reafirmada em 01/10/2007.

Requer, ainda, a concessão da aposentadoria requerida na esfera administrativa, pedido este já devidamente rejeitado, por não se adequar ao rito do mandado de segurança, decisão da qual não houve recurso.

Conforme documentos acostados aos autos em 23/01/2009, a análise do processo administrativo foi concluída em 08/01/2009, estando pendente a apreciação de recurso junto à 14ª Junta de Recursos de São Paulo.

Portanto, considerando que não há notícias nos autos pelo impetrante da ausência de continuidade na análise de seu pedido na esfera administrativa, e o último andamento deste feito ter ocorrido em 13/08/2009, tenho por certo que a liminar deferida esgotou o pedido, e, portanto, resta esvaziado o objeto deste recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa *ex officio***, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006711-96.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.006711-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO FELIX DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067119620084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 87/96). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra a conclusão do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008405-64.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.008405-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS MOTA

ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 06.00.00103-2 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do

pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria, a partir da citação (20.09.2006), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do montante das prestações vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 31), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, no período de 16.04.2003 a 20.07.2006, conforme se verifica do documento juntado às fl. 15. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 14.08.2006, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 62/78). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, tendo em vista as "seqüelas permanentes do AVC e manifestações clínicas de complicações da Diabetes".

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico, o qual foi elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, respondeu os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Assim, considerando as condições pessoais da parte autora, sua idade (58 anos) e a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência (braçal - ajudante geral), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidi a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na*

*decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015900-62.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015900-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARCIA MARIA CORREA FLORES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00371-6 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa (10.04.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 17/61).

Tutela antecipada deferida no agravo de instrumento apenso.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Deixou de fixar condenação quanto aos ônus sucumbenciais, em razão do deferimento da justiça gratuita. Revogou a tutela antecipada.

Sentença proferida em 04.11.2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 152/154, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "afasia parcial de expressão após episódio de acidente vascular cerebral isquêmico (...) hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus".

O perito judicial concluiu que, apesar das enfermidades diagnosticadas, o(a) autor(a) está apto(a) ao exercício da atividade habitual, tendo em vista que as doenças associadas são passíveis de tratamento e a limitação decorrente da seqüela de acidente vascular cerebral restringe-se a "dificuldade parcial e permanente da fala".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)*

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016648-94.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016648-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : DIRCE GABIOLI AMBROSIO

ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00239-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (14.04.2004), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/17).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas processuais e advocatícios, observado a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 11.12.2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 61/65, demonstra que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) hipertensão arterial sistêmica não controlada - obesidade, lombalgia - espôndilo artrose lombar avançada degeneração discal difusa, sorologia positiva para chagas, artrose de ambos os joelhos, senilidade". Diante do quadro clínico, o auxiliar do juízo conclui pela incapacidade para o exercício de atividade formal. Segundo as informações prestadas pelo(a) autor(a) durante a elaboração da prova pericial (fl. 62), a cessação da atividade laborativa em decorrência das patologias deu-se há 30 anos, ou seja, 1976.

As testemunhas, por sua vez, informaram que conhecem o(a) autor(a) há 25 anos e que durante esse período ele(a) "nunca trabalhou, em razão dos problemas de saúde".

Portanto, restou caracterizado que o(a) autor(a) não tinha a qualidade de segurado(a) da Previdência na época do surgimento da incapacidade, pois, conforme dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, o ingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de facultativo(a), deu-se em 02/03 quando já contava com 71 anos, considerado, ainda, o caráter progressivo de parte das enfermidades. Dessa forma, aplicável o disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

Trago à colação os seguintes julgados:

*RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA É DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, É CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.*

*(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA:19.12.1994, p.:35335)*

*PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA. I - Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.*

*(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI DATA:27.01.2010, p.: 1281)*

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017155-55.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017155-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE ANTONIO ALVES DE MELO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00170-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/24).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 07.11.2008.

O(a) autor(a) apelou sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Aprecio a matéria preliminar arguida.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, isto porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físico).

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar nulidade:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 44/48, comprova que o(a) autor(a) "não apresenta doenças de cunho ocupacional ou de outra natureza que reduzam a sua capacidade laborativa de forma total e permanente".

Os dados do CNIS, ora juntados, comprovam que, na data do ajuizamento da ação, o(a) autor(a) estava desenvolvendo atividade laboral formal, situação que persiste.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)*

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezini)*

Isto posto, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017231-79.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017231-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : CLAUDIONOR ESTEVAO DE FREITAS

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00048-2 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/14).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 25.08.2008.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 30/33, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "cegueira em olho esquerdo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está apenas parcialmente incapacitado(a) para o trabalho.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.  
- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.  
- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028650-96.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.028650-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BENTO LORENCINI  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 07.00.00022-4 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada concedida às fls. 55/57, para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 122/127 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 130/135, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Recurso adesivo de fls. 141/142, em que a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, no tocante à majoração dos juros e dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que não foi reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a reafiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessárias restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época do ajuizamento da ação, vale dizer, em 08 de março de 2007, a parte autora encontrava-se no período de

graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença, entre 23 de março de 2005 e 26 de janeiro de 2007, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 65.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 28 de julho de 2008 (fls. 86/91 e 116/117), o qual concluiu que o periciado é portador de "hipertensão arterial sistêmica. Escoliose, espondiloartrose lombar, hérnia de disco, perda auditiva neurosensorial bilateral". Ademais, concluiu o *expert* que a incapacidade do requerente é total e permanente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação, bem como, à conversão em aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença, quando o segurado recebia referido benefício e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente (27/01/2007).

No que se refere ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, o mesmo deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade total e definitiva da parte autora (28/07/2008).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Os honorários periciais devem ser reduzidos para o valor de R\$ 234,80, consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e ao recurso adesivo e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036058-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036058-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIS DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI

No. ORIG. : 07.00.00103-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da perícia médica, com correção monetária e juros de mora, a partir da

citação, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante devido, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente pleiteando a alteração do termo inicial e majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso de apelação do INSS e pelo provimento do recurso adesivo da parte requerente (fls. 221/225).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, que comprova a total e permanente incapacidade da parte-requerente para o trabalho, em decorrência das patologias diagnosticadas (fls. 149/154), suficiente ao cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispõe no parágrafo único do artigo 34 que "O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas". Ressalte-se, por oportuno, que é cabível a aplicação do mencionado dispositivo legal tanto ao requerente idoso quanto ao portador de deficiência, devendo ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício

previdenciário recebido por outro membro da família, por analogia. Neste sentido, fragmento de julgado desta Corte Regional:

*"Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, aufera o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas." (AC 1241968, Proc nº 2005.61.11.003312-6, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, j. 22/04/2008, DJF3 21/05/2008).*

No presente caso, o laudo social de fls. 138/140, relatou que a requerente reside juntamente com seu esposo, em imóvel próprio, sendo a renda familiar composta pela aposentadoria por invalidez recebida pelo cônjuge, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Tendo havido comprovação de requerimento administrativo do benefício, deve ser fixada a data do requerimento como termo inicial do amparo devido à parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para a alteração do termo inicial do benefício assistencial, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039936-71.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.039936-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PORFIRIO DOS SANTOS

ADVOGADO : OLAVO COLLI JUNIOR

No. ORIG. : 06.05.00206-9 1 Vr ANAURILANDIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 86/91 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 104/110, insurge-se a Autarquia Previdenciária quanto ao termo inicial do benefício, bem como com relação aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 30 de maio de 2006, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 12 de janeiro de 2006 a 10 de maio do mesmo ano, conforme extrato do CNIS de fl. 141.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 67/70, o qual concluiu que a pericianda é portadora de moléstia osteomuscular e da coluna cervico-dorsal às custas do peso exacerbado pela hipertrofia de ambas as mamas. Diante disso, afirmou o *expert* que a demandante está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, diante da necessidade de cirurgia de redução mamária com sua conseqüente recuperação e reabilitação profissional.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 21 de janeiro de 2007, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente. Compensando-se, por ocasião da fase de execução os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No que pertine aos honorários periciais, observo que os mesmos devem ser reduzidos para o valor de R\$ 234,80, consoante Resolução nº 558, de 22 de maio 2007, do Conselho da Justiça Federal, não incidindo juros moratórios sob o mesmo.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006576-87.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.006576-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO PEIXOTO BITENCOURT  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE RUBIO e outro  
No. ORIG. : 00065768720094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por PAULO PEIXOTO BITENCOURT, espécie 42, DIB 03/09/1987, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da RMI do benefício pelo critério determinado na Lei 6.423/77;
- b-) o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, nos termos do Provimento 64/05 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 0,5 ao mês, contados da citação, e fixou a verba honorária em R\$500,00. Determinou, ainda, que seja observada a prescrição quinquenal e que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo sejam deduzidos na liquidação de sentença.

Em apelação, o INSS arguiu as preliminares de decadência do direito e ofensa ao princípio de isonomia. No mérito, sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

A doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, não restou configurada a decadência.

#### DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA.

No que tange ao princípio de isonomia, cumpre observar que a Constituição assim estabelece no artigo 5º, "caput", inciso I:

*"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;*

*(...)"*

O princípio de igualdade presente no art. 5º da Constituição deve ser entendido em harmonia com os demais dispositivos constitucionais e as exigências da justiça social.

Nesse sentido, José Cretella Júnior, em Comentários à Constituição Federal de 1988, 1º vol., Ed. Forense Universitária, 1992, p. 179, ensina:

*"Consiste a igualdade em considerar desigualmente condições desiguais, de modo a abrandar, tanto quanto possível, pelo direito as diferenças sociais e por ele promover a harmonia social, pelo equilíbrio dos interesses e da sorte das classes. A concepção individualista do direito desaparece ante a sua socialização, como instrumento de justiça social, solidariedade humana e felicidade coletiva. (Cf. Em torno da Constituição, pág 261, João Mangabeira)."*

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócure a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DA APLICAÇÃO DA LEI 6.423/77.

O DL 710, de 28/07/69, estipulou que salários de contribuição anteriores aos doze últimos meses seriam atualizados pelos coeficientes estabelecidos pelo Serviço Atuarial do MTPS:

*"Art. 1º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada da previdência social, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses;*

*II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de trinta e seis, apurados em período não superior a quarenta e oito meses;*

*III - para o abono de permanência em serviço 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de trinta e seis apurados em período não superior a quarenta e oito meses.*

*§ 1º Nos casos dos itens II e III os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social.*

*§ 2º Para o segurado autônomo, facultativo ou desempregado que esteja contribuindo em dobro, o período básico para apuração do salário-de-benefício será delimitado pelo mês da data de entrada do requerimento.*

*§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado houver percebido benefício por incapacidade, o período de duração deste será computado, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que tenha servido de base para o cálculo da prestação."*

Referido indexador perdurou até a edição da Lei 6.423, de 17/06/77, quando passaram a ser utilizados os índices de variação das ORTNs/OTNs/BTNs (art. 1º, caput):

*"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).*

*§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:*

*a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*

*b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*

*c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*

*§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.*

*§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."*

Embora estabelecido legalmente o referido indexador, a autarquia entende que não é de ser aplicado o referido diploma legal, ao fundamento de que os benefícios previdenciários teriam sido excluídos da referida lei.

Entretanto, a questão já se encontra, hoje, pacificada no âmbito do STJ, conforme se vê dos seguintes julgados:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO NO REGIME ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1.988.**

*1. Esta Corte já tem pacificado o entendimento de que a aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, concedida no sistema anterior, deve ser calculada pela variação da ORTN/OTN, ao largo dos índices fixados pelo MPAS. Precedentes.*

*2. Embargos rejeitados."*

*(STJ, 3ª Seção, Emb. de Diver. no RE 46106, Proc. 199400397585-RS, DJU 18/10/1999, p. 200, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, v.u.)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.**

*- O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a tese de que, no regime anterior à Lei n. 8.213/91, os salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de aposentadoria por idade ou por tempo de*

*serviço, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN (REsp 57.715-2/SP, Rel. Min. Costa Lima, in DJ de 06.03.1995)*

*- Embargos rejeitados."*

*(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 57715, Processo 199500176386-SP, DJU de 24/06/1996, p. 22709, Relator Min. VICENTE LEAL, decisão unânime)*

As aposentadorias por tempo de serviço, especial e por idade concedidas entre as vigências da Lei 6.423, de 17/06/77, e da Constituição, de 05/10/88, devem ser calculadas com base na média atualizada dos salários de contribuição integrantes do PBC, donde somente os vinte e quatro primeiros, excluídos os doze últimos, serão atualizados monetariamente pelos índices de variação das ORTNs/OTNs/BTNs (art. 1º da Lei 6.423/77).

Isto posto, REJEITO as preliminares e NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004293-76.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.004293-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARRIJO DA SILVA

ADVOGADO : FRANCIANE FONTANA GOMES

No. ORIG. : 00042937620094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOÃO CARRIJO DA SILVA, espécies 31 e 32, DIBs.:

16/11/2001 e 14/01/2003, respectivamente, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no § 5º, do art. 29, da Lei 8.213/91;

b-) a revisão dos reajustes efetuados pela autarquia desde 1994;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a recalculer o valor do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Em conseqüência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, nos termos das Súmulas 08 e 148 do STJ e Súmula 08 desta Corte, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, até 30/06/2009, e, após Lei 11.960/09, contados da citação. Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que as partes respondam pelos honorários de seus respectivos patronos.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência. No caso de entendimento contrário, pede modificação no critério dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

## DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

## DO MÉRITO.

No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como o é a pensão por morte, mas benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

Em sua redação original, o cálculo da renda mensal inicial desse benefício partia de um coeficiente fixo de 80%, que recebia acréscimo de 1% de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100%:

*"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:*

- a) 80% do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 contribuições, não podendo ultrapassar 100% do salário-de-benefício; ou*
- b) 100% do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o benefício seja decorrente de acidente do trabalho."*

Com a modificação do aludido dispositivo legal pela Lei 9.032/95, tal coeficiente foi fixado em 100% do salário de benefício:

*"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) "*

Por sua vez, o salário de benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário de contribuição, naquele período, o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

(...)

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Conforme se vê, não é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez é mero benefício derivado do auxílio-doença, pois a tanto não chega o dispositivo legal.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, em seu "Comentários à lei básica da previdência social - Tomo II - Plano de Benefícios" (São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199), esclarece:

*"O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.*

*Houve uma desmesurada, mas sempre útil, preocupação em crescer a regra do art. 31. Os valores do salário-de-benefício serão, tanto quanto os salários-de-contribuição efetivos, corrigidos pela variação integral do INPC-IRSM-IPC-r.*

*Aproveita-se, também, a norma do § 2º e determina-se, antes da atualização, não possam tais bases de cálculo serem inferiores ao salário mínimo.*

*Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.*

*A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários-de-benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição.*

*Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.*

*Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.*

*Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário-de-benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporaneizadas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º."*

Assim, tendo sido a aposentadoria por invalidez concedida em 14/01/2003, com origem no auxílio-doença concedido em 16/11/2001, há interesse processual, razão pela qual no período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez deverão ser considerados como salários de contribuição os salários de benefício que informaram o valor do auxílio-doença, reajustados nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral.

#### DOS JUROS DE MORA.

Quanto aos juros de mora, incensurável a sentença recorrida, uma vez que de acordo com o entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004030-35.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.004030-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE ANTONIO RODRIGUES  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040303520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Data do início pagto/decisão TRF : 25/04/2011  
Data da citação : 16/09/2009  
Data do ajuizamento : 03/06/2009

Parte : JOSE ANTONIO RODRIGUES  
Número do benefício : 1055486787  
Número benefício do falecido :

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE ANTONIO RODRIGUES, espécie 42, DIB 28/01/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) que o valor inicial do benefício seja revisto e reajustado passando para 100%, devendo a RMI ser apurada sobre a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo;*

*b-) que o valor do benefício seja reajustado pelo INPC acumulado de 1996 a 2005, cujo índice corresponde a 5,95%, e que estas diferenças corrigidas pelo índice de 147%;*

- c-) seja incorporado o abono de CR\$3.000,00 e a variação da cesta básica, conforme dispõe o art. 146 da Lei 8.213/91;
- d-) a inclusão do índice de 10%, relativo ao resíduo de 01/94 e 02/94;
- e-) sejam incorporados os índices de 8,04, relativo ao mês de setembro/94, e 9,97%, 7,91%, 14,19%, 10,91% e 0,61%, relativos aos anos de 1997, 2000, 2001 e 2003;
- e-) pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou extinto o pedido com relação à elevação do coeficiente de cálculo para 100%. Com relação aos demais pedidos, julgou improcedente. Em decorrência, condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$500,00, observada a Lei 1.060/50. Custas processuais nos termos da lei.

A parte autora apelou da sentença e argüiu, preliminarmente, seja afastada a prescrição do fundo de direito. No mérito, requer a atualização dos salários de contribuição pelo INPC/ORTN. Pede seja afastada a limitação imposta ao valor do benefício. Requer a aplicação do índice de 147% ao valor do benefício, bem como a incorporação de 10% relativo ao resíduo de janeiro/94 e fevereiro/94. Por fim, requer a condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária que pede seja fixada em 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO.

No que tange a atualização monetária dos salários de contribuição pela ORTN, não prospera o pedido, tendo em vista a data de início do benefício.

A Constituição Federal de 1988, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do PBC seriam atualizados monetariamente nos termos da lei:

*Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

(...)

*§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.*

Embora o indexador já viesse previsto na Lei 6.423/77 (ORTNs/OTNs/BTNs), o legislador houve por bem modificá-lo, adotando, a partir de então, o INPC, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91:

*"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais.*

Respeitado o princípio constitucional de atualização monetária de todos os salários de contribuição integrantes do PBC, o índice adotado pelo legislador foi o INPC/IBGE.

Referido indexador foi modificado, com a edição da Lei 8.542, de 23/12/1.992:

*Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.*  
*2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

O IRSM substituiu o INPC para todos os fins, inclusive para atualização dos salários de contribuição.

Referido indexador foi mantido até fevereiro/94, quando foi editada a MP 434, convertida na Lei 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21 regulamentou a questão:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

A redação do § 1º do art. 21 da Lei 8.880/94 não deixa dúvidas de que, sendo o mês de fevereiro/94 de competência anterior a março/94, deve sofrer a incidência do IRSM daquele mês.

Para atualização dos salários de contribuição durante o mês de fevereiro/94 a autarquia considerou como índice inflacionário o coeficiente "1,0000", que representa o fator correspondente a zero.

Incorreto o procedimento da autarquia, pois, tendo sido apurada a inflação de fevereiro/94 pelo IRSM (39,67%), deveria ser repassada para todos os salários de contribuição que considerassem aquele específico mês no processo de atualização, sob pena de negativa de vigência ao art. 21, § 1º da Lei 8.880/94, bem como ao art. 201, § 3º, da CF.

O STJ sedimentou entendimento no mesmo sentido, conforme julgados da sua 3ª Seção:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.**

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados."

(Embargos de Divergência no Resp. 266256/RS, DJU 16/04/2001, p. 103, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES).

**"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.**

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados."

(Embargos de Divergência no Resp. 226777/SC, DJU 26/03/2001, p. 367, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Portanto, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM de fevereiro/94, nos termos dos art. 21, § 1º, da Lei 8.880/94, e 9º, § 2º, da Lei 8.542/92.

#### DOS FATORES DE REDUÇÃO DO BENEFÍCIO.

A partir da promulgação da Constituição, em 05/10/1988, todos os salários de contribuição considerados no cálculo do salário de benefício passaram a ser corrigidos monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidentes do trabalho, velhice e reclusão;

II - ajuda à manutenção dos dependentes dos segurados de baixa renda;

III - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

IV - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202.

§ 1º - Qualquer pessoa poderá participar dos benefícios da previdência social, mediante contribuição na forma dos planos previdenciários.

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo.

§ 6º - A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.

§ 7º - A previdência social manterá seguro coletivo, de caráter complementar e facultativo, custeado por contribuições adicionais.

§ 8º - É vedado subvenção ou auxílio do Poder Público às entidades de previdência privada com fins lucrativos."

Entendo que a referida norma constitucional traz em si todos os elementos necessários à sua integração no ordenamento jurídico, não carecendo de qualquer norma regulamentadora, e assim eu vinha decidindo.

Muito embora apenas uma parcela dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo viesse sendo atualizada, o fato é que a norma constitucional trouxe ao mundo jurídico a previsão por que tanto ansiavam os segurados da previdência social, determinando a atualização de todos os salários de contribuição operando-se, aqui, o fenômeno da recepção.

Ocorre que o STF, por ambas as turmas, vem, reiteradamente, decidindo no sentido de que as normas expressas nos arts. 201, § 3º, e 202 da Constituição não são auto-aplicáveis.

Tal entendimento vem sendo adotado em função do que decidiu, por sua composição plenária, em 26-02-1997: *"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

*1 - O preceito do art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito.*

*2 - Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido. (STF, Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário 193456-RS, Relator Min. MARCO AURELIO, Rel. designado para o acórdão Min. MAURICIO CORREA, julgado em 26-02-1997, publicado no DJU de 07-11-1997, p. 57252, decisão por maioria)*

Assim sendo, mas preservando o meu entendimento, curvo-me às reiteradas decisões daquela Corte, razão pela qual deve ser mantida a limitação imposta ao valor do benefício.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para determinar que seja aplicado o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização monetária dos salários de contribuição anteriores a março/94, devendo, contudo ser observado o art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. As prestações atrasadas, deduzidos eventuais pagamentos efetuados sob o mesmo título e observada a prescrição quinquenal, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8, desta Corte, e 148 do STJ, da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes devem responder pelos honorários de seus respectivos patronos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005064-45.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.005064-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOAO BATISTA MANIERI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDVANDRO MARCOS MARIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050644520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOÃO BATISTA MANIERI, espécie 42, DIB 25/05/1991, respectivamente, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.213/91;
- b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou e requereu a procedência do pedido, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94.

Com a edição da Lei 8.870, de 15/04/1994, os benefícios previdenciários concedidos no período compreendido entre 24/07/91 e 31/12/93, e que foram calculados nos termos do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, tiveram a sua renda mensal inicial revista a partir de abril de 1994, por força do art. 26 do referido diploma legal:

*"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerada para concessão*

*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."*

Entretanto, neste particular, como bem acentuou o MM. Juízo "a quo", não prospera o pedido da parte autora. De acordo com o documento de fls. 12, o valor da RMI do benefício foi fixado em R\$14.408,54 e o teto para o mês de maio/91 correspondia a R\$127.120,76, ou seja, 7,48 SM, donde se conclui que o benefício não foi limitado ao teto, não sendo possível a revisão do benefício com base no art. 26 da Lei 8.870/90.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007987-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007987-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : VICENTE DE FATIMA SANTOS  
ADVOGADO : EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00079874420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VICENTE DE FATIMA SANTOS, espécie 42, DIB 13/04/2009, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que seja incorporada aos salários de contribuição, usados no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, o valor mensal do auxílio-acidente, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91;
- b-) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, fixadas em R\$ 300,00, suspendendo a execução tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 77/81).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

O pleito de incluir o valor integral do auxílio-acidente nos salários de contribuição da aposentadoria por tempo de serviço tem por base o art. 31 da Lei 8.213/91. Transcrevo:

*"O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º."*

O dispositivo foi revogado pela Lei 8.880/94, restabelecido em sua redação atual pela Lei 9.528/97 e, tem sido aplicado pela autarquia nos cálculos de benefício desde a vigência da Lei.

Assim, valor do auxílio-acidente, NB 91/104.145.660-0 deve ser acrescido aos salários de contribuição, para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, já que diz respeito, também, à redução da capacidade funcional e prejuízos experimentados no trabalho habitual, em face da redução de seu desempenho.

Entretanto, há que se verificar que o PBC do benefício conta com 177 contribuições (fls. 11/20) e, 80% dos maiores salários de contribuição correspondem a 141 destes, todos limitados ao teto do salário de contribuição.

O limite máximo do salário de contribuição, ao contrário do mínimo, é comum a todas as categorias de segurado. Tal limite é fixado por meio de portaria do Ministério da Previdência e Assistência Social, sofrendo alteração sempre que ocorrer modificação no valor dos benefícios.

Desta forma, mesmo que se inclua algum valor às contribuições, não haveria nenhuma vantagem financeira resultante.

#### DAS LIMITAÇÕES IMPOSTAS AO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com relação à aplicação dos fatores de redução, resultantes do valor-teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33 da Lei 8.213/91, bem como no art. 26, par. único, da Lei 8.870/94, reiteradas vezes decidi no sentido de sua ilegalidade quando a média atualizada dos salários de contribuição for superior àquele limite.

A questão, entretanto, reiteradas vezes levada ao STJ, restou pacificada no sentido da legalidade da limitação imposta por aqueles dispositivos legais, como se vê do julgado de relatoria do Ministro Vicente Leal:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO TETO-LIMITE.SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29 E 136, CF, ART.202.*

*- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da CF/88 ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao maior salário-de-contribuição da data do início do benefício (art. 29, § 2º).*

*- Agravo regimental desprovido.*

*(Agr. Reg.-RE 43843/MG, DJ 14/10/02, p.310)*

No mesmo sentido, RESP n. 438406/MG, Relator o Ministro Félix Fischer, DJ 16/9/2002, p. 231:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETOMÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91.*

*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*

*II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.*

*Recurso provido.*

Assim sendo, ressalvo o posicionamento que continuo mantendo, mas curvo-me ao entendimento do STJ, no sentido de que a limitação imposta ao valor do benefício pela legislação de regência, deve ser observada no cálculo da renda mensal do benefício.

A autarquia, ao calcular o benefício, atendeu a legislação de regência.

Isto posto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-90.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.009038-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : OSWALDO FERREIRA  
ADVOGADO : DARCI DE AQUINO MARANGONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090389020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (06/04/2010), valores pagos administrativamente deverão ser compensados quanto da liquidação da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 05/06/2009, conforme o documento juntado à fl. 20. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 23/11/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo fls. 73/86). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

**O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).**

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (05/06/2009- fl. 20), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).*

Ressalte-se que deverão ser descontados eventuais valores recebidos em virtude de antecipação de tutela, a partir do termo inicial do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação indevida, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002201-04.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.002201-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILORA LAUTERT FELLS  
ADVOGADO : DENIS DE LIMA SABBAG e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022010420094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ILORA LAUTERT FELLS, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício que deu origem à pensão por morte, mediante a atualização monetária dos salários de contribuição pela Lei 6.423/77;*

*b-) que sejam efetuados os reajustes legais e automáticos, inclusive o relativo ao artigo 58 do ADCT;*

*c-) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a atualizar os salários de contribuição utilizados no PBC do benefício do instituidor pela Lei 6.423/77 e aplicar o art. 58 do ADCT. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, nos termos do Provimento 64/2005 da CGJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação arguindo as preliminares de decadência do direito e ilegitimidade de parte ativa. No mérito, sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência. No caso de entendimento contrário, pede modificação no critério de aplicação dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

#### ILEGITIMIDADE DE PARTE

Inicialmente, não há que se falar em ilegitimidade de parte ativa, pois a pretensão deduzida em Juízo decorre da relação jurídica estabelecida entre o instituidor da pensão por morte e o INSS. A autora é pensionista do instituidor de seu benefício e tem interesse legítimo de ver recalculado o valor do benefício originário para que os reflexos dessa revisão se façam sentir na pensão.

#### DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

No que concerne ao instituto da decadência, a doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Assim, inaplicável, *in casu*, o instituto da decadência.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DA APLICAÇÃO DA LEI 6.423/77.

O DL 710, de 28/07/69, estipulou que salários de contribuição anteriores aos doze últimos meses seriam atualizados pelos coeficientes estabelecidos pelo Serviço Atuarial do MTPS:

"Art. 1º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada da previdência social, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de trinta e seis, apurados em período não superior a quarenta e oito meses;

III - para o abono de permanência em serviço 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de trinta e seis apurados em período não superior a quarenta e oito meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

§ 2º Para o segurado autônomo, facultativo ou desempregado que esteja contribuindo em dobro, o período básico para apuração do salário-de-benefício será delimitado pelo mês da data de entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado houver percebido benefício por incapacidade, o período de duração deste será computado, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que tenha servido de base para o cálculo da prestação."

Referido indexador perdurou até a edição da Lei 6.423, de 17/06/77, quando passaram a ser utilizados os índices de variação das ORTNs/OTNs/BTNs (art. 1º, caput):

"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e

c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."

Embora estabelecido legalmente o referido indexador, a autarquia entende que não é de ser aplicado o referido diploma legal, ao fundamento de que os benefícios previdenciários teriam sido excluídos da referida lei.

Entretanto, a questão já se encontra, hoje, pacificada no âmbito do STJ, conforme se vê dos seguintes julgados:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO NO REGIME ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1.988.**

1. Esta Corte já tem pacificado o entendimento de que a aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, concedida no sistema anterior, deve ser calculada pela variação da ORTN/OTN, ao largo dos índices fixados pelo MPAS. Precedentes.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, 3ª Seção, Emb. de Diver. no RE 46106, Proc. 199400397585-RS, DJU 18/10/1999, p. 200, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, v.u.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.**

- O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a tese de que, no regime anterior à Lei n. 8.213/91, os salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN (REsp 57.715-2/SP, Rel. Min. Costa Lima, in DJ de 06.03.1995)

- Embargos rejeitados."

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 57715, Processo 199500176386-SP, DJU de 24/06/1996, p. 22709, Relator Min. VICENTE LEAL, decisão unânime)

As aposentadorias por tempo de serviço, especial e por idade concedidas entre as vigências da Lei 6.423, de 17/06/77, e da Constituição, de 05/10/88, devem ser calculadas com base na média atualizada dos salários de contribuição integrantes do PBC, donde somente os vinte e quatro primeiros, excluídos os doze últimos, serão atualizados monetariamente pelos índices de variação das ORTNs/OTNs/BTNs (art. 1º da Lei 6.423/77).

Quanto à equivalência salarial, o art. 58 do ADCT estabelece:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."*

Portanto, recalculada a RMI do benefício originário, nos termos do art. 1º da Lei 6.423/77, também deve ser revisto o período em que foi mantido em conformidade com a equivalência salarial, por força do art. 58 do ADCT, bem como o cálculo de concessão do benefício de pensão por morte.

#### DOS JUROS DE MORA.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

#### DA VERBA HONORÁRIA.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, REJEITO as preliminares e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do INSS para determinar que a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados da maneira exposta.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-85.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.003961-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : APPARECIDA MORI INOCENCIO  
ADVOGADO : ELIANE DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039618520094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por APPARECIDA MORI INOCENCIO, espécies, DIB 26/11/2004, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o reajuste do benefício pela variação do INPC, em substituição ao IGP-DI, tendo em vista que a sua aplicação não preserva o valor real do benefício;
- b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$500,00, observado, no particular, o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

A parte autora apelou e requereu a procedência do pedido, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócurre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção dos benefícios previdenciários ficou determinada no art. 201, § 2º, que estabelece:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91, através do Dec. 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II:

"O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - O valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual."

Com a vigência da Lei 8.542/1992, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste dos benefícios.

Nesse diapasão, sobreveio a Lei 8.542/92, que elegeu o IRSM como novo critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r e divulgado pelo IBGE, conforme se depreende da leitura do seu art. 29.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%):

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001:

"Art. 2º - As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decretos nºs 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05, que fixaram os índices, respectivamente, em 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53%, e 6,355%.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 376846-SC, Relator Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, p. DJU 02-04-2004, p. 13: O Tribunal, por maioria, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário para reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei 9711, de 20.11.1998, art.4º, §§ 2º e 3º, da Lei 9971, de 18.05.2000, e art.1º, da Medida Provisória 2187-13, de 24.08.2001, e do Decreto 3826, de 31.05.2001, vencidos os Mins. Marco Aurélio e Carlos Britto, que conheciam do recurso e o desproviavam)

Finalizando, verifica-se que a autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da atual Constituição, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010003-53.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010003-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MANOEL FERREIRA DE MELO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00100035320094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MANOEL FERREIRA DE MELO, espécie 42, DIB 31/05/2001, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade.. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, fixadas em R\$ 500,00, suspendendo a execução tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 85/124).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

## DO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque a matéria é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória, nos termos do art. 330, I, CPC.

## DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO .

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício sem a utilização do fator previdenciário .

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*

*(...)*

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

*"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.*

*(...)"*

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da rmi do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a idade, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000  
Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco

*Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."*

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.*

*Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.*

*-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida."*

*(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)*

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003960-97.2009.4.03.6120/SP  
2009.61.20.003960-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA SICHIERI BARBOZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IZABEL PAVARINA

ADVOGADO : GERSON PIVA JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00039609720094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de revisão da RMI de benefício proposta por MARIA IZABEL PAVARINA, espécie 93, DIB 30/10/1979, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a revisão da renda mensal da pensão por morte em acidente do trabalho, com aplicação do art. 58 do ADCT;
- b-) a declaração de inconstitucionalidade das Leis 8.213/91 e 8.212/91 por estarem em desacordo com os preceitos constitucionais de preservação do valor real dos benefícios;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a revisar o benefício da autora nos termos do art. 58 do ADCT. Foi fixada a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

Sentença submetida ao reexame necessário

O INSS apelou argüindo as preliminares de prescrição, decadência do direito e falta de interesse de agir, posto que o benefício já foi revisto nos termos do art. 58 do ADCT. No mérito, requer a improcedência do pedido e, caso vencido, que os juros e a correção monetária sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e art. 219 do CPC. Por fim, prequestiona a matéria para fins de recurso á instância superior

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

## DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

### DA DECADÊNCIA DO DIREITO.

A doutrina e a jurisprudência já pacificaram o entendimento no sentido de que a regra que institui ou modifica o prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos obtidos anteriormente à sua vigência, face ao princípio de irretroatividade das leis, na forma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Assim, inaplicável, no caso, a decadência.

### DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inoccorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

### DO ART. 58 DO ADCT.

Estabelece o art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."*

Com relação à eficácia do mencionado artigo, em face as Leis 8.212/91 e 8.213/91, o STJ, no julgamento do MS 1.318-0/DF, DJU 15.02.93, à unanimidade, decidiu:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 58 DO ADCT. LEIS Nºs. 8.212 E 8.213. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.**

*As leis nºs. 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991, por dependerem de regulamento, não implantaram, automaticamente, o Plano de Custeio e Benefício da Previdência Social. Por isto, mesmo após a vigência de ambas continuou eficaz o preceito contido no art.58 das Disposições Constitucionais Transitórias, vinculando os reajustes de benefícios ao salário mínimo."*

*Com a regulamentação das Leis 8.212/91 e 8.213/91, através do Dec. 357/91, publicado em 09/12/91, a questão encontrou adequada solução, uma vez que ao entrarem em vigor as referidas leis, na data de publicação de seu regulamento, o art. 58 do ADCT perdeu a sua eficácia.*

No mesmo sentido, a 1ª Seção do STJ, em decisão proferida em 23.06.92, no MS 1.317-0/DF, deixou assentado que o referido artigo teve a sua vigência interrompida com a publicação do Dec. 357, que regulamentou a Lei 8.213/91, em 09/12/91.

De acordo com o previsto neste artigo e na esteira dos precedentes citados, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da atual Constituição Federal e apenas no período compreendido entre 05/04/89 e 09/12/91.

Cumpra observar, contudo, que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é uma autarquia federal e, como tal, submete-se ao princípio da legalidade, previsto no art. 37 CF, razão pela qual presume-se, face à ausência de prova em sentido contrário, que os benefícios foram reajustados da forma citada, uma vez que para implementar o referido reajuste foram editadas as Portarias 4.426/89, 302/92 e, posteriormente, a 485/92.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008426-37.2009.4.03.6120/SP  
2009.61.20.008426-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : FRANCISCO COLIN

ADVOGADO : FRANCISCO MARINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00084263720094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por FRANCISCO COLIN, espécie 42, DIB 30/09/1999, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a correção do cálculo da RMI do benefício, na forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (80% dos maiores salários de contribuição);
- b-) a aplicação do índice de 39,67%, correspondente ao IRSM de fevereiro de 1994 no PBC, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91 e do art. 9º da Lei 8.452/92, recalculando a RMI do benefício;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A, *caput*, 269, I, do CPC (fls. 17, 17v), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor às fls. 26/31.

O INSS foi citado em 24/06/2010 (fls. 25v) e apresentou contrarrazões às fls. 26/31.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.***

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29, do referido diploma legal, define o salário de benefício:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

*Portanto, o salário-de-benefício é o resultado da média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, que devem ser apurados em período não superior a 48 meses, devendo, contudo, ser observado o teto previsto nos arts. 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91.*

Quanto ao IRSM/94, o STJ já sedimentou o entendimento, conforme se vê dos seguintes julgados da sua Terceira Seção:

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. irsm INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.***

*1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o irsm integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).*

2 - Embargos rejeitados.

(Emb Div Resp. 266256/RS, DJU 16/04/2001, Rel. Min. Fernando Gonçalves).

**PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO irsm DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.**

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do irsm nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Embargos conhecidos, mas rejeitados.

(Emb Div Resp. 226777/SC, DJU 26/03/2001, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Portanto, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1.994, nos termos dos arts. 21, § 1º, da Lei 8.880/94, e 9º, § 2º, da Lei 8.542/1.992, no entanto, sua aplicação está fora do período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição e, o pedido do autor não tem como prosperar.

A sentença deve ser mantida.

Isto posto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008436-81.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008436-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : CLAUDENIR CHIQUITELLI

ADVOGADO : FRANCISCO MARINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00084368120094036120 2 V1 ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por CLAUDENIR CHIQUITELLI, espécie 42, DIB 13/03/1998, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a correção do cálculo da RMI, na forma do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91 (80% dos maiores salários de contribuição);
- b-) a aplicação na correção monetária dos salários de contribuição do PBC revisado, do percentual de 39,67% referente ao IRSM de 02/1994;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, *caput*, (fls. 17, 17v), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 20/23).

O INSS foi citado em 24/06/2010 (fls. 25v) e não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na apelação na A.C. nº 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. nº 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

#### CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO E DA RMI

Em sua redação original, o cálculo do Salário de Benefício da aposentadoria por tempo de contribuição correspondia à média aritmética simples de todos os salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade, até o máximo de 36, em período não superior a 48 meses, atualizados monetariamente:

*" Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

(...)

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados."*

A renda mensal do benefício era calculada nos termos do art. 53 da Lei 8.213/91. Transcrevo:

*Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.*

Atualmente a renda mensal corresponde a 100% do salário de benefício aos trinta anos de contribuição, para a mulher, e aos trinta e cinco anos de contribuição, para o homem, em face da nova redação dada ao § 7º do Art. 201 Constituição Federal, pelo art. 1º da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

Assim, tendo sido a aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 13/03/1998, o PBC não abrange o período corrigido pelo IRSM, pois não prospera o pedido de recálculo da RMI com base em 80% dos maiores salários de contribuição.

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

São Paulo, 19 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000817-91.2009.4.03.6123/SP  
2009.61.23.000817-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : VICTOR CAVAGNARI FILHO  
ADVOGADO : LEONARDO ZUCARELLI RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00008179120094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por VICTOR CAVAGNARI FILHO, espécie 42, DIB 21/09/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) que a data de início do benefício seja fixada em 07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;*

*b-) recálculo do valor da renda mensal, conforme as regras contidas no art. 144 da Lei 8.213/91;*

*c-) que o valor do benefício seja limitado ao teto somente para o fim de pagamento do benefício;*

*d-) que a partir da vigência das ECs 20/98 e 41/03, o valor do benefício seja pago em conformidade com os novos tetos;*

*d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou da sentença e requereu a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na apelação na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social, o que se concretizou com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec.lei 357/91. Assim, observando critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo de forma correta.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia longa manus da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade, na forma do art. 37, caput, da Constituição. Dessa forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, in casu, em direito adquirido. A parte autora requereu o benefício já na vigência da nova legislação. Há de ser observada, assim, lição de José Afonso da Silva:

*"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413)."*

DA APLICAÇÃO DO TETO DAS ECs 20/98 e 41/03.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20, verbis:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por outro lado, o art. 5º da EC nº 41, determina:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que eles tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma renda mensal inicial maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário de contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.**

*1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

(Proc. 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, pub. 16/10/2007 - D.E.)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.**

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

(Proc. 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, pub. 29/04/2008 - D.E.)

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001183-21.2009.4.03.6127/SP  
2009.61.27.001183-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : MARIA LENICE CAPRONI DE CAMARGO  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011832120094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 90/93).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005969-37.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.005969-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : SERGIO RODRIGUES FIGUEIREDO  
ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059693720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por SERGIO RODRIGUES FIGUEIREDO, espécie 42, DIB 29/01/2009, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, pelas "**regras de transição**" e sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade.. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Apela o autor (fls. 83/90).

O INSS foi citado em 05/09/2010 (fls. 92) e apresentou contrarrazões às fls. 93/111.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

**DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício sem a utilização do fator previdenciário.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*

*(...)*

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

*"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.*

*(...)"*

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da rmi do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*

*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a idade, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

*"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000*  
*Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."*

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.*

*Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.*

*-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida."*

*(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)*

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007105-69.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007105-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE LEITE RIBEIRO

ADVOGADO : ANDRE TALLALA GEGUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00071056920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício movida por JOSE LEITE RIBEIRO, espécie 42, DIB 04/12/2001, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que seja determinada, liminarmente, a utilização da tábua de mortalidade diversa da aplicada pelo INSS, ao fundamento de que é inconstitucional;
- b-) que sejam promovidos os reajustes legais e automáticos, face à alteração a ser aplicada;
- c) que seja fixada multa diária de R\$10.000,00 para o caso de descumprimento da liminar;
- d) que a verba honorária seja fixada em 20% sobre o valor da condenação.

A sentença julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou e arguiu preliminar de nulidade da sentença, ao fundamento de cerceamento de defesa. No mérito, requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque a matéria é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória, nos termos do art. 330, I, CPC.

DA APLICAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE.

O objeto do pedido é o recálculo da RMI do benefício, mediante a aplicação de tábua de mortalidade diversa da utilizada pela autarquia.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

*"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*  
(...)

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."*

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*

*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

Note-se que o § 8º, do art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26/11/99, estabelece que a expectativa de sobrevida do segurado deve ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

O Dec. 3.226/99 determina em seu art. 2º:

*"Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.*

*Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998."*

Assim, tendo em vista que o benefício previdenciário deve ser calculado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do valor da renda mensal é aquela vigente na data de concessão do benefício, razão pela qual não prospera o recurso da parte autora.

Isto posto, REJEITO a preliminar e, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013187-19.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.013187-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : NEIDE APARECIDA DA SILVA ROSENDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131871920094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por NEIDE APARECIDA DA SILVA ROSENDO DOS SANTOS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/ 137.531.456-1, concedida a partir de 28/04/2005.

Insurge-se o(a) autor(a) contra a aplicação da Tábua de Mortalidade publicada em 2003 pelo IBGE, que acarretou prejuízo ao valor da RMI de seu benefício, e pede a utilização da tábua de mortalidade menos prejudicial. Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A, caput, 269, I, do CPC (fls. 61/63), deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora (fls. 66/93). Sustentou preliminarmente que a sentença violou as garantias constitucionais do direito de ação, do devido processo legal e do princípio do contraditório. Requereu a apreciação do mérito por esta Corte, na forma do art. 515, § 1º, do CPC e a procedência do pedido.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispõe o caput do art. 285-A:

*Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.*

O apelante sustenta que o art. 285-A é inconstitucional por configurar cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".

...

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".

A questão foi levada ao Supremo Tribunal Federal na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, aguardando julgamento.

A matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

"(...) a) Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. 1 - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)" (TRF1ª Região, 7ª Turma, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010, p. 358)

"(...) Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decisum, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior." (TRF3; AMS 200860000054493/MS, DJ17/03/09). -Recurso desprovido". (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 18-5-2009, p. 108).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a

*subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)*". (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

Ficam, assim, afastadas todas as alegações relativas à irregularidade da aplicação do art. 285-A, do CPC, inclusive *error in procedendo* e *in iudicando*, não comprovadas.

Do Cálculo da Renda Mensal Inicial.

A CF, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:  
(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."  
Após a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado nos termos de seu art. 29:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da CF, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:  
(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."

(...)

A Lei 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, dando nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (§ revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (§ Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o art. 103 da CF.

Contudo, o STF já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto do Relator Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05-12-2003, sendo o Extrato da Ata o que segue:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e §§ da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Esse também é o entendimento da Sétima Turma deste Tribunal:

**" PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no art. 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do art. 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do art. 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autor, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF 04-02-2009)

Não havendo inconstitucionalidade na Lei 9.876/99, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício.

Especificamente quanto à tábua de mortalidade a ser aplicada, deve ser a vigente à época da concessão do benefício, como já decidido por este Tribunal e pelo TRF da 4ª Região:

**" PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO . TÁBUA DE MORTALIDADE .**

**I. O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.**

**II. O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.**

**III. Apelação da parte autora improvida."**

(TRF 3ª Região, AC 2007.61.21.001512-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 18-11-2009).

**" PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS EM VIGOR NA DER.**

**Sem respaldo legal a utilização de tábua de mortalidade, cujos dados são necessários ao cálculo do fator previdenciário, quanto for o caso de incidência deste, não mais em vigor quando da DER/DIB, uma vez que a Lei 9.876 expressamente previu devam ser considerados, no momento da aposentadoria, a expectativa de sobrevivência, o tempo de contribuição e a idade do requerente".**

(TRF 4ª Região, AC 2007.71.00.01507-5, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, DE 10-02-2009).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015502-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015502-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HELENA BRANDAO DA SILVA

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00155022020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000307-56.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : PAULO FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00133-8 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 70/73 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 90/93, pugna a parte autora pela majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que o requerente esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 18 de janeiro de 2006 a 19 de agosto de 2006, conforme estratos do INSS de fls. 11/13, portanto, dentro do período de graça, considerando que o ajuizamento da ação ocorrera em 06 de novembro de 2006.

O laudo pericial elaborado em 17 de março de 2008 (fls. 61/63) concluiu que o periciado foi operado da coluna lombar em 2006 e ainda sente fortes dores, ademais as manobras ortopédicas indicam compressão radicular, apresentando-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000489-42.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.000489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ANGELA BUENO

ADVOGADO : MOYSES AUGUSTO CAMIOTTI

CODINOME : ANGELA BUENO CARVALHO

No. ORIG. : 06.00.00115-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada à fl. 72.

A r. sentença monocrática de fls. 150/154 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, confirmou a tutela concedida.

Em razões recursais de fls. 156/165, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que pertine à suspensão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

*In casu*, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 200/201, verifica-se que a parte autora exerceu atividades laborativas, em períodos descontínuos, desde fevereiro de 1982, bem como esteve em gozo de auxílio-doença de 27 de outubro de 2005 a 01º de agosto de 2006, estando seu último vínculo empregatício, iniciado em 01º de setembro de 2006, ainda sem data de saída. Desta maneira, restou superado o período exigido de carência e mantida a qualidade de segurada, considerando a data de propositura desta demanda, vale dizer, 25 de setembro de 2008.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 21 de setembro de 2007 (fls. 136/139), o qual concluiu que a pericianda é portadora de transtorno depressivo grave sem sintomas psicóticos, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. Ademais, conforme ressaltou o *expert*, o quadro incapacitante teve início "*Há dois anos*", ou seja, no ano de 2005 (quesito n.º 12 - fl. 139).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deveria ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. No entanto, dada a ausência de impugnação do autor e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do indeferimento administrativo, nos termos da r. sentença monocrática. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter a r. sentença recorrida. **Mantenho a tutela concedida**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001282-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001282-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : NEUSA APARECIDA COIMBRA  
ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 02.00.00182-3 1 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou alternativamente, o benefício assistencial de prestação continuada.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 74/77.

A r. sentença monocrática de fls. 242/257 julgou improcedente o pedido julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 263/273, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 74/77, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

*avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 117/126, inferiu que a periciada apresenta hipertensão arterial sistêmica (leve) e doença degenerativa de ombro direito e coluna lombar, entretanto não se encontra incapaz para o trabalho. Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Passo análise do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. "Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""*  
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o **art. 203**, IV, que instituiu o benefício do amparo social. A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

*"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado."*  
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo **art. 203**, inciso V:

*"**art. 203**. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº. 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do **art. 203** da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 01 de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº. 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei nº. 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.

III - Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em conseqüência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção."

(TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento.

(5ª Turma, AC nº. 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

No presente caso, a autora completou, em 09 de novembro de 2007, posteriormente à propositura da ação que ocorreu em 29 de julho de 2002, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, conforme se verifica do documento de fl. 10. Todavia, não restou demonstrada a ausência de condições de ter o seu sustento provido pela sua família. O estudo social juntado aos autos em 10 de julho de 2007 (fls. 198/199) informou ser o núcleo familiar composto pela requerente e seu

companheiro. Residem em um sítio alugado, todavia possuem imóvel próprio, com cinco cômodos, do qual aluga parte deste.

A renda familiar advém dos proventos de aposentadoria auferidos pelo companheiro da autora, no valor de R\$ 380,00, bem como do aluguel do imóvel em Orlandia (R\$ 190,00) e da venda da produção do sítio onde vivem, aproximadamente R\$ 300,00, equivalente a 2,3 salários-mínimos à época. As despesas gerais de manutenção da casa juntamente com gastos com aquisição de medicamentos determinam um valor de R\$ 838,70.

Em que pese o dispêndio financeiro acima referido, entendo que tal despesa, cotejada com a renda percebida pelo núcleo não autoriza a procedência do pedido.

Cumprе ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Neste sentido o entendimento deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE PROBREZA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.*

*1. Ausente um de seus requisitos, vez que não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a denegação do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).*

*2. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada.*

*3. Recurso da parte autora prejudicado."*

*(5ª Turma, AC n.º 98.03.067253-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.12.2001, DJU 10.09.2002, p. 736).*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL DE AMPARO, FORMULADO POR PESSOA QUE SE APRESENTA APENAS DOENTE E QUE NÃO APARENTA SER MISERÁVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.*

*(...)*

*II - Para ter direito ao benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, CF, regulado na Lei 8.742/93 e Decreto 1.744/95, não basta seja a pessoa interessada idosa ou deficiente (física ou mental); é preciso que faça prova de não possuir rendimentos que garanta seu sustento, e de que o mesmo não é provido por quem legalmente poderia prestá-lo. Os dois requisitos devem coincidir; faltando a prova de um deles, não se concede o benefício, ou cancela-se aquele que em juízo tenha sido deferido.*

*III - Apelação não provida."*

*(1ª Turma, AC n.º 2002.03.99.017041-5, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05.11.2002, DJU 11.02.2003, p. 118).*

Desta feita, improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001647-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001647-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CICERA DIAS DE MELO

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00068-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 177/180 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 183/187, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante

a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na presente hipótese, o laudo médico de fls. 153/157 atestou ser a periciada portadora de hipertensão arterial, diabetes e cardiopatia isquêmica, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.

A autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural, para tanto apresentou a sua Certidão de Nascimento de fl. 10 e atestados médicos de fls. 11/13, documentos que não podem ser considerados como elementos de prova rural, por não fazerem qualquer referência à sua qualificação profissional ou de seu genitores para o exercício nas lides campestinas.

Logo, inexistente início razoável de prova material em nome da requerente a comprovar o exercício do labor rurícola e, por conseqüência, a carência e a qualidade de segurada.

Resta nos autos apenas a prova testemunhal, produzida às fls. 59/61, submetida ao crivo do contraditório, de onde se extrai a informação de que a postulante trabalhou nas lides rurais.

Desta forma, aplica-se, *in casu*, a Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004164-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EDILSON VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP

No. ORIG. : 06.00.00162-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 74/75.

A r. sentença monocrática de fls. 104/108 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 161/167, a parte autora requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, em razões do recurso adesivo de fls. 172/176, pugna a Autarquia Previdenciária preliminarmente a revogação da tutela antecipada. No mérito requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

*(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).*

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que nos créditos de natureza alimentar não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: "a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade", o que é o caso dos presentes autos. Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"*

*(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).*

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 11 de dezembro de 2007 (fls. 61/65), concluiu que o periciado apresenta artrose patelo-femural à direita, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho. O *expert* afirmou que o autor tem condições para desenvolver outros tipos de atividades, ademais a patologia poderá ser corrigida com colocação de prótese e os sintomas amenizados com medicamentos.

Assim, considerando que o requerente conta atualmente com quarenta e dois anos e está apto para desenvolver outras atividades laborais, todavia exercia atividade na lavoura, atividade que demanda grande esforço físico, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora, conforme acima mencionado.

Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença a partir de 16 de janeiro de 2005 a 13 de agosto de 2006, conforme estratos do INSS de fls. 43/44, portanto, dentro do período de graça, considerando que o ajuizamento da ação ocorrera em 27 de setembro de 2006.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008031-14.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008031-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUEL CARLOS CARDOSO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ENILDA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER  
No. ORIG. : 07.00.00458-9 3 Vr INDAIATUBA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (05/07/2007), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor total das prestações em atraso até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não procede a arguição de intempestividade do recurso de apelação do INSS constante das contrarrazões da parte autora. Conforme preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil é de 15 (quinze) dias o prazo para interposição do recurso de apelação, prazo esse contado em dobro quando se tratar de autarquia (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97). Do compulsar dos autos, verifica-se que o INSS foi intimado pessoalmente da decisão, mediante carga do processo, em 30/09/2009 (fl. 87). Tendo o recurso sob análise sido protocolado na data de 15/10/2009, conclui-se ser ele tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Neste caso, é importante verificar se a doença incapacitante diagnosticada, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que **"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à**

**aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".**

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do parágrafo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade apresentada pela parte autora preexistia à sua nova filiação, uma vez que passou a recolher contribuições previdenciárias no período de março de 2006 a fevereiro de 2007 (fl. 09), sendo que a perícia médica realizada atestou que o autor encontra-se incapacitado total e permanentemente e, em seu histórico, a parte autora informou que *em 2001 começou com perda de visão, desmaios freqüentes e convulsão; dores articulares; tendo sido diagnosticado então esclerose múltipla, apresenta também quadro de insuficiência cardíaca que se iniciou em 1995; diminuição da acuidade visual*, bem como há nos autos extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o qual revela que a parte autora percebeu o benefício de prestação continuada a pessoa portadora de deficiência, no período de 05/11/1996 a 01/03/2006, tendo sido suspenso em 24/02/2006, em razão da renda *per capita* ser superior a ¼ do salário mínimo (fl. 94). Assim, não se pode alegar que a parte autora sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto voltou a ser segurado da previdência quando já apresentava quadro evolutivo da incapacidade. Logo, se a parte autora já apresentava o quadro clínico verificado quando se filiou ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento, após tal filiação.

Assim, embora a Lei nº 8.213/91, no seu artigo 42, "caput", quando define os requisitos para que seja concedido o benefício, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padecia o postulante do benefício não se agravou após a nova filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez, sendo desnecessária a incursão sobre a comprovação ou não dos demais requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017608-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017608-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ALEXSON ROBERTO CARIDADE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00068-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 85/87 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 91/98, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 69/73, inferiu que o periciando apresenta ruptura de menisco lateral e derrame articular, ambos no joelho esquerdo. Segundo o *expert*, o requerente encontra-se incapacitado de forma parcial e temporária, com limitações para a realização de atividades que causem sobrecarga no referido joelho. Contudo, observou o perito que o autor "*Apresenta, entretanto, capacidade laborativa para realizar atividades nas quais não haja esta sobrecarga como é o caso da atividade que vinha executando*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017626-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017626-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : LUCIANO SILVA DE ARAUJO incapaz  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
REPRESENTANTE : LUCIA DA SILVA ARAUJO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00033-8 1 Vr PEDREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é portador de deficiência mental, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 33).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação, em 13-05-2005, com incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da Súmula 148 do STJ, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 21-09-2009, não submetida ao reexame necessário.

O autor apelou, pedindo a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação, em 29-03-2005, e a majoração dos honorários advocatícios para 15%, com incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Em apelação, o INSS alega que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação do autor e pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelações contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**  
*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 132/136), de 27-08-2008, atesta que o autor é portador de baixa capacidade intelectual, o que o incapacita para a prática de atividade laborativa de forma total e permanente em que se exija uso do intelecto.

O estudo social (fls. 120/122), de 20-11-2007, dá conta de que o autor reside com a mãe, Lucia da Silva Araújo, de 50 anos, o pai, José Inácio de Araújo, de 56 anos, os irmãos Teovanis Francisco de Araújo, de 26 anos, Gabriel Silva de Araújo, de 13 anos, e Lucas Silva de Araújo, de 16 anos, em casa alugada, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais, contendo quatro cômodos, sendo uma sala, uma cozinha e dois quartos. Os eletrodomésticos são: uma televisão de 20", um aparelho de som, uma geladeira, um tanquinho, um liquidificador, um ventilador e um micro-ondas. A renda da família advém do salário do pai do autor, no valor de R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais) mensais, do trabalho da mãe, como empregada doméstica de maneira formal, duas vezes ao dia, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais, e do serviço informal, fazendo faxinas duas vezes por semana, no valor de R\$ 30,00 (trinta reais) por dia, e do Benefício Auxílio-Acidente que o irmão do autor, Teovanis, recebe, no valor de 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais. O irmão Teovanis trabalha ainda de maneira informal, estampando resinas, recebendo, aproximadamente, entre R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) a R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o pai do autor tem vínculo de trabalho com Eduardo Lacerda de Camargo, auferindo, em novembro de 2007, o valor de R\$ 917,38 (novecentos e dezessete reais e trinta e oito centavos), e o irmão, Teovanis, é beneficiário do Auxílio-Acidente, desde 22-08-2000, no valor atual de R\$ 272,50 (duzentos e setenta e dois reais e cinquenta centavos) mensais, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Dessa forma, na data do estudo social, desconsiderando os valores auferidos informalmente, a renda familiar *per capita* era de R\$ 177,89 (cento e setenta e sete reais e oitenta e nove centavos), correspondente a 46% do salário mínimo da época.

Em fevereiro de 2011, a renda *per capita* era de R\$ 177,61 (cento e setenta e sete reais e sessenta e um centavos), correspondente a 32% do salário mínimo.

Entretanto, ainda que a renda *per capita* seja pouco superior ao limite legal, não justifica o indeferimento do benefício.

Assim, verifico que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserido o autor é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade exigida pela CF.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, mantendo a antecipação da tutela.

**Int.**

São Paulo, 13 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018392-90.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.018392-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : NILDA ZANCHETT DELEVATTI  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00026-8 1 Vr ELDORADO-MS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 211/217 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 219/223, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.***

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial e sua complementação de fls. 183 e 192 inferiu que a periciada apresenta hipertensão arterial sistêmica, artrose, obesidade, doença gastro-duodenal crônica, doença vascular dos membros inferiores e distúrbios psiquiátricos, incapacitando-a parcialmente para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa (total e permanente ou total e temporária) da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018719-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : PEDRO NEY DE ANDRADE

ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TERCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00069-3 1 Vr DESCALVADO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 112/113 julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 116/118, a parte autora requer a reforma do julgado no sentido da extinção do processo com resolução do mérito, a teor do art. 269, II do CPC, tendo em vista o reconhecimento do pedido por parte do Instituto réu. a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Ao contrário dos fundamentos expendidos na r. sentença monocrática, não há ausência de interesse de agir por já ter sido concedido o benefício, mas sim reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, o que implica, nos termos do art. 269, II, extinção do processo com julgamento do mérito.

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.*

*Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação ao art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp. n.º 286.683, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, DJ 04.02.2002, p. 471).*

Considerando-se que a Autarquia concedeu o benefício de auxílio-doença, no curso do processo, conforme noticiado à fl. 73, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, diante do exposto à fl. 83, reconheceu implicitamente a procedência do pedido. A análise desses documentos indica que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido administrativamente a partir de 23 de julho de 2008, posteriormente, portanto, ao ajuizamento da presente demanda em 31 de agosto de 2007.

Deve, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

*"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."*

Neste sentido, as seguintes decisões:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.*

*- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.*

*- Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, 6ª Turma, REsp n.º 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO.*

*Reconhecimento de pedido na via administrativa e silêncio da parte-ré, em processo judicial, acerca dessa questão permitem julgar extinto o processo com julgamento de mérito (CPC, artigo 269, inciso II) e imposição de ônus processual."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1996.01.27379-4, Juiz Aloísio Palmeira, j. 09.09.1997, DJ 10.05.1999, p. 8).*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO TÁCITO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DE JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*1. Adotando o demandado comportamento incompatível com a defesa deduzida em Juízo, no sentido do atendimento da pretensão do demandante, reconhece tacitamente o pedido, dando causa à extinção do processo com julgamento do mérito, na forma do art - 269 inc - 2 do CPC-73 .*

*2. Incide então o art - 26 do CPC - 73, imputando ao demandado os ônus processuais.*

*3. Apelação improvida. Recurso adesivo provido."*

*(TRF4, 3ª Turma, AC n.º 95.04.31807-0, Juiz Marcelo de Nardi, j. 10.12.1998, DJ 10.02.1999, p. 436).*

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito com resolução do mérito com supedâneo no art. 269, inc. II do mesmo Estatuto Processual e **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018741-93.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018741-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VALDETE BATISTA RAMOS

ADVOGADO : EDUARDO COIMBRA RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00187-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 96/98 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 100/110, requer a parte autora, preliminarmente a apreciação do agravo retido de fls. 81/83, no qual alega a necessidade da prova oral, no mais, pleiteia a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar o pedido de anulação da sentença para a realização de prova testemunhal, pois as provas produzidas nos autos foram suficientes para formar a convicção do juiz, não se configurando, dessa forma, a hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual,

tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 14 de agosto de 2009 (fls. 63/66), inferiu que a periciada apresenta hipertensão arterial sistêmica e coronariopatia crônica, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.

Ademais, o *expert* afirmou que a autora apresenta capacidade laborativa residual para atividades de natureza leve.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa (total e permanente ou total e temporária) da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo retido e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018838-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUZINETE JOANA DA CONCEICAO OLIVEIRA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 99/102 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 105/109, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera acumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 88/92 inferiu que a periciada apresenta ruptura parcial do tendão do supra-espinhoso direito (sem limitações funcionais) e osteoartrose inicial da coluna lombar e relatou: "*Ante o exposto, conclui-se que a autora apresenta patologias que estão estabilizadas e que não causam restrições para o exercício da atividade de Costureira que refere sempre ter executado. Há restrições para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos em decorrência da idade.*"

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*  
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa (total e permanente ou total e temporária) da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018841-48.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018841-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA DE LOURDES MORAES

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00126-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 95/99 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 101/111, requer a parte autora preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e por falta de motivação da sentença, no mais, pleiteia pela procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de prova oral, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização da oitiva de testemunhas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, ademais restou bem fundamentada a r. sentença de fls. 95/99, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade

avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

*In casu*, verifica-se que a requerente vertera contribuições aos cofres públicos, como contribuinte individual, a partir de julho de 2004 a fevereiro de 2006, retornando em abril de 2007 até abril de 2008, conforme fls. 09/41, restando comprovada a carência e a qualidade de segurada, uma vez que o ajuizamento ocorrera em 29 de maio de 2008.

O laudo pericial realizado em 07 de julho de 2009 (fls. 69/83) concluiu que a periciada é portadora de hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo e espondiloartrose lombar, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho. Todavia, afirmou o *expert* que a autora está incapaz há quinze anos, vale dizer, desde 1994.

Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a demandante remonta a período anterior à sua filiação ao RGPS, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018967-98.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018967-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IRACI ALVES DE OLIVEIRA ESTEVES

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00043-6 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando aposentadoria por invalidez ou alternativamente, o benefício assistencial de prestação continuada.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 68/71.

A r. sentença monocrática de fls. 148/162 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 166/172, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 68/71, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente*

*considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 97/104, inferiu que a periciada apresenta alterações degenerativas na coluna vertebral, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Passo análise do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal de 1988.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*  
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o **art. 203**, IV, que instituiu o benefício do amparo social. A Assistência Social, segundo Sérgio Pinto Martins é:

*"um conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer uma política social aos hipossuficientes, por meio de atividades particulares e estatais, visando à concessão de pequenos benefícios e serviços, independentemente de contribuição por parte do próprio interessado."*  
(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 486).

A Lei nº. 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a serem amparados pela Previdência Social os maiores de 70 (setenta) anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% (sessenta por cento) do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo **art. 203**, inciso V:

*"**art. 203**. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº. 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V, do **art. 203** da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 (setenta) anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 01 de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº. 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco) anos, através do art. 34 da Lei nº. 10.741 de 01 de outubro de 2003.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE*

**BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

(...)

*II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.*

*III - Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 360.202, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377).

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. INCAPACIDADE LABORAL E PARA A VIDA INDEPENDENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 20 DA LEI 8742/93 CONFORME A CONSTITUIÇÃO.**

(...)

3. A Constituição Federal exige apenas dois requisitos no tocante ao benefício assistencial de que trata o art. 203, V: (a) condição de deficiente (pessoa portadora de deficiência) ou idoso e (b) situação de desamparo (não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família). Ou seja, buscou a norma constitucional garantir o benefício assistencial a toda pessoa portadora de deficiência que não possuísse mínimas condições econômicas de subsistência, próprias ou de sua família.

4. A exigência, para a percepção do benefício, de ser a pessoa incapaz para a vida independente, se entendida como incapacidade para todos os atos da vida, não se encontra na Constituição. Ao contrário, tal exigência contraria o sentido da norma constitucional, seja considerada em si, seja em sintonia com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), ao objetivo da assistência social de universalidade da cobertura e do atendimento (CF, art. 194, parágrafo único, I) e à ampla garantia de prestação da assistência social (CF, art. 203, caput). Se aquela fosse a interpretação para a locução incapacitada para a vida independente, constante no art. 20 § 2º, da Lei 8.742/93, o legislador teria esvaziado indevidamente o conteúdo material do direito fundamental da pessoa portadora de deficiência, deixando fora do seu âmbito uma ampla gama de pessoas portadoras de deficiência incapacitante para o trabalho, e, em conseqüência, incorreria em inconstitucionalidade.

5. Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição que tem suas raízes no princípio da unidade da ordem jurídica - nenhuma lei deve ser declarada inconstitucional quando ela pode ser interpretada em consonância com a Constituição.

6. O art. 203, V, da Constituição, naquilo que é objeto desta ação, refere-se a duas hipóteses: a) pessoa portadora de deficiência que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção (primeira hipótese); b) pessoa portadora de deficiência que comprove que sua família não pode prover à sua manutenção (segunda hipótese). O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 diz respeito à segunda hipótese, centrada na incapacidade da família de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência. O § 2º do art. 20 da Lei 8.742/93, por sua vez, diz respeito à primeira hipótese, centrada na incapacidade da pessoa portadora de deficiência de prover à própria manutenção, que se traduz em uma incapacidade para o trabalho e em uma incapacidade econômica de prover à própria manutenção por outros meios. Esta incapacidade de prover à própria manutenção por outros meios (que não o trabalho) foi denominada pela lei de incapacidade para a vida independente. De forma que a incapacidade para a vida independente, para coadunar-se com o conteúdo da norma constitucional, deve ser interpretada não no sentido de incapacidade para a prática de todos os atos da vida, mas no sentido de incapacidade para prover à própria manutenção por meios diferentes do trabalho (pois a incapacidade para o trabalho encontra-se referida expressamente). A pessoa não está capacitada para a vida independente porque não possui condições econômicas para prover à própria manutenção."

(TRF4, 5ª Turma, AC n.º 2000.71.05.000637-3, Relator Juiz Federal Celso Kipper, j. 12.12.2002, DJU12.03.2003, p. 742).

A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada em Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Em princípio é identificada pela união entre cônjuges, companheiros (as), pais, filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos.

Não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo.

Contra este limite foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n.º. 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do parágrafo 3º, do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, *verbi gratia*, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n.*

8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal".  
(Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. (...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI 8.742/93. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07-STJ.

O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa de impedimento de concessão do benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93.

Fatores outros relacionados à situação econômico-financeira devem, também, ser levados em consideração - o que impede o seu reexame na via do recurso especial, consoante Súmula 07-STJ.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 222.764, Min. Rel. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA RESPONDER PELO BENEFÍCIO DO ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - DEVENDO SER RECONHECIDA A ILEGITIMATIO PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PROVA SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO TOCANTE AOS REQUISITOS LEGAIS - REGRA DO ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93 NÃO EXCLUDENTE DE OUTRAS FORMAS DE DEMONSTRAÇÃO DE MISERABILIDADE PARA FINS DE CONCESSÃO DESSE BENEFÍCIO - APELO PROVIDO - IMPOSIÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

4. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um sinal objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que tenham a potencialidade de comprovar a condição miserável do autor e de sua família.

(...)

9. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" argüida pela União acolhida. Apelação provida."

(1ª Turma, AC nº. 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEI Nº 8742/93. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

(...)- O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN n.º 1232-1, que questionava a constitucionalidade da limitação da renda "per capita" prevista no parágrafo terceiro do dispositivo transcrito, julgou-a improcedente, em 27/08/98 (data do julgamento). Não obstante, tal não significa que a regra questionada deva ser interpretada de forma meramente aritmética. Em verdade, o legislador fixou um parâmetro, um norte, porém cabe ao julgador, diante das especificidades do caso concreto, aplicá-la em consonância com os demais princípios de direito, como o do artigo 6º da LICC e a garantia constitucional. (...)

- Rejeitadas as preliminares argüidas. Apelação provida. Sentença reformada. Determinado o retorno dos autos à origem, para prosseguimento.

(5ª Turma, AC nº. 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601).

No presente caso, a autora completou, em 03 de novembro de 2006, posteriormente à propositura da ação que ocorreu em 22 de fevereiro de 2005, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, conforme se verifica do documento de fl. 09. Todavia, não restou demonstrada a ausência de condições de ter o seu sustento provido pela sua família. O estudo social juntado aos autos em 29 de novembro de 2005 (fls. 81/82) informou ser o núcleo familiar composto pela requerente, seu cônjuge e o neto de 17 anos. Residem em um imóvel nos fundos de um terreno de uma vizinha que lhes cedeu com prazo determinado, uma vez que a casa própria onde moravam fora atingida por um incêndio.

A renda familiar advém dos proventos de aposentadoria auferida pelo cônjuge, no valor de R\$ 958,00 e complementada com a pensão alimentícia do neto (R\$ 80,00), equivalente a 3,2 salários-mínimos à época. As despesas gerais de manutenção da casa juntamente com gastos com aquisição de medicamentos determinam um valor de R\$ 1125,00. Em que pese o dispêndio financeiro acima referido, entendo que tal despesa, cotejada com a renda percebida pelo núcleo não autoriza a procedência do pedido.

Cumpra ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

Neste sentido o entendimento deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE PROBREZA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.*

*1. Ausente um de seus requisitos, vez que não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a denegação do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).*

*2. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada.*

*3. Recurso da parte autora prejudicado."*

*(5ª Turma, AC n.º 98.03.067253-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.12.2001, DJU 10.09.2002, p. 736).*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO, REGULADO NA LEI 8.742/93 - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL DE AMPARO, FORMULADO POR PESSOA QUE SE APRESENTA APENAS DOENTE E QUE NÃO APARENTA SER MISERÁVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.*

*(...)*

*II - Para ter direito ao benefício de amparo assistencial previsto no art. 203, V, CF, regulado na Lei 8.742/93 e Decreto 1.744/95, não basta seja a pessoa interessada idosa ou deficiente (física ou mental); é preciso que faça prova de não possuir rendimentos que garanta seu sustento, e de que o mesmo não é provido por quem legalmente poderia prestá-lo. Os dois requisitos devem coincidir; faltando a prova de um deles, não se concede o benefício, ou cancela-se aquele que em juízo tenha sido deferido.*

*III - Apelação não provida."*

*(1ª Turma, AC n.º 2002.03.99.017041-5, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 05.11.2002, DJU 11.02.2003, p. 118).*

Desta feita, improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020022-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020022-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADEZIA DOS SANTOS CAMILO DA SILVA

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00009-6 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 135/140 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 150/156, pugna a parte autora pela concessão da aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 06 de outubro de 2009 (fls. 115/116), concluiu que a periciada apresenta lombalgia crônica com espondiloartrose lombar, protusão discal de L4, L5, gonoartrose direito e esquerdo, lesão menisco medial do joelho direito, síndrome do túnel do carpo no punho direito e esquerdo, diabetes e hipertensão arterial, incapacitando-a parcial e temporariamente para o trabalho.

Assim, considerando o histórico de vida laboral da requerente, a qual exercia a função de cozinheira, atividade que necessita esforço físico e permanência em posição ortostática por longos períodos, necessitando de tratamento adequado, mostra-se notória dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, tendo que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora.

Desta feita, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença nos seguintes períodos, de 25/07/2005 a 30/12/2006, 31/12/2006 a 06/10/2007, 07/11/2007 a 10/12/2007 e de 19/02/2008 a 30/09/2008, de acordo com extratos do INSS de fls. 93/96, portanto, dentro do período de graça, considerando que o ajuizamento da ação ocorrerá em 26 de janeiro de 2009.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020369-20.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ROBSON RODRIGO PERES BORGES

ADVOGADO : GABRIELA CAMARGO MARINCOLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00127-4 1 Vr IPUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 101/106 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 115/126, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de fls. 58/75 inferiu que o periciado apresenta hipertensão arterial sistêmica e nefropatia crônica, não existindo incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*(...)*

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026828-38.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.026828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO LUIS NETTO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 08.00.00002-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida e a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da sentença, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 1000,00 (mil reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

O agravo de instrumento interposto pelo INSS foi convertido em retido por esta Corte Regional (fl. 61 dos autos 2008.03.00.009244-4 em apenso).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação e o provimento do agravo retido interposto ao contra a decisão que deferiu a tutela antecipada, a anulação da sentença, em razão de cerceamento de defesa, em decorrência de contradições existentes no laudo médico pericial, e o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a fixação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com os índices da poupança.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente nas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Acerca da concessão de tutela antecipada, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concede o benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (*AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006*).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo (fl. 133), não encontra amparo a preliminar em questão.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 10/01/2006 a 06/07/2006, 28/07/2006 a 06/10/2006, 30/03/2007 a 10/07/2007, 06/07/2007 a 10/11/2007 (fls. 16/28). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 01/11/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 101/103). De acordo com o referido laudo pericial a parte autora encontra-se permanentemente incapacitada para o labor.

Ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade *total e permanente* para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (*REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165*).

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se *parcial e permanentemente* incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (*TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173*).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (11/01/2007 - fl. 28), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

No que tange aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, REJEITO AS PRELIMINARES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL** para, reformando parcialmente a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação indevida, bem como fixar a incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031263-55.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031263-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FERNANDINA MENINO DE JESUS DOS SANTOS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00120-8 3 Vr ITAPEVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% das parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Apelou o INSS, sustentando ter o marido da autora vínculos urbanos desde 1978, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 28.07.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 156 meses, ou seja, 13 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 28.06.1969, na qual o marido se declarou lavrador (fls. 08).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

As testemunhas corroboraram o trabalho rural da autora (fls. 31/32).

Entretanto, a consulta ao CNIS (fls. 48/54) mostra que o marido tem vínculos de trabalho urbanos a partir de 23.03.1978 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, não cumpre a autora a carência de 13 anos, necessária à concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. Julgo PREJUDICADA a apelação da autora.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033453-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033453-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : NAIDE CANDIDA MARQUES FERREIRA

ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00057-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio das certidões de casamento e nascimento dos filhos e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 14.07.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses, ou seja, 12 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/13.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora e declararam que o marido também trabalhou como servente de pedreiro.

Entretanto, os extratos do CNIS (fls. 36/38) comprovam que o marido da autora tem somente vínculos urbanos, desde 09.01.1978, descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento, realizado em 11.04.1972.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, não cumpre a autora a carência de 150 meses, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033721-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.033721-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ PRUDENTE DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 09.00.00059-9 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando ter o autor inscrição na condição de Empresário, desde 1975, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 02.07.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 156 meses, ou seja, 13 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 25.03.1967, na qual se declarou lavrador (fls. 11).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor (fls. 31/32).

Entretanto, a consulta ao CNIS (fls. 46) mostra que o autor se inscreveu na condição de Empresário em 01.12.1975 descaracterizando, a partir dessa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Assim, não cumpre o autor a carência de 13 anos, necessária à concessão do benefício.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034844-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.034844-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : CORINA APARECIDA RESTANI CUNHA

ADVOGADO : ARNALDO MODELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00156-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa pela não requisição do processo administrativo e, no mérito, alega ter comprovado o tempo de serviço rural por meio da prova testemunhal e principalmente por meio da certidão de casamento, onde o marido consta como lavrador, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Cabe à autora instruir o processo com todos os documentos probatórios de seu direito.

Assim, rejeito a preliminar.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 06.04.1997, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 96 meses, ou seja, 8 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 14.11.1963, na qual o marido se declarou "lavrador" e ela, "costureira".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, por ocasião do casamento, a autora declarou que era costureira.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que o marido tem somente vínculos urbanos a partir de 19.12.1967 até dezembro/1998, descaracterizando, a partir daquela data, a sua condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

A autora conta com um vínculo urbano, junto a Confecções May Dolly Ltda, no período de 08.12.1977 a 10.01.1979.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora na propriedade do pai, e depois do casamento com Pedro Salum e na Fazenda Paraguaçu.

Porém, a prova material demonstra que o marido da autora tem vínculo na condição de Supervisor de Operação de Fluídos, junto ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto, desde 19.12.1967.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035151-32.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.035151-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE ARAUJO  
ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO  
No. ORIG. : 08.00.00021-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença para que seja determinada nova realização de perícia médica. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja alterado o termo inicial do benefício, bem como sejam reduzidos os honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, verifica-se que houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

*"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicos com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."*

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

### *Artigo 1º*

*- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:*

*1 - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;*

II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;  
III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.

Artigo 6º

- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;

II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;

III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);

IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.*

*1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.*

*2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johnson Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035168-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035168-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES COSTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 09.00.00053-0 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, sustentando que o marido da autora tem vários vínculos de trabalho urbano, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .***

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 29.08.2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 138 meses, ou seja, 11 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(A) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 18.06.1966, na qual o marido se declarou lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

O documento apresentado configura início de prova material do exercício de atividade rural, na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

Entretanto, as testemunhas confirmam o exercício da atividade rural da autora desde 1980 (fls. 40/41), pois só a conheceram nessa época.

Conforme extrato do CNIS (fls. 56) o marido da autora tem somente vínculos urbanos desde 01.12.1975, descaracterizando, desde essa data, a condição de rurícola anotada na certidão de casamento.

Não existem quaisquer documentos nos autos, qualificando a autora como lavradora.

Assim, entendo que a autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural pelo período exigido em lei.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o(a) autor(a) é beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038371-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038371-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA DE LOURDES CANDIDO ANTICO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00045-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 26.05.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses, ou seja, 12 anos e 6 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 22.03.1975, na qual o marido se declarou lavrador, e cópias da CTPS dele, onde constam anotações de vínculos urbanos (fls. 11/16).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora (fls. 62/65).

Entretanto, embora as testemunhas afirmem que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, o marido tem vínculos urbanos a partir de 01.01.1981, descaracterizando a sua condição de rurícola, anotada na certidão de casamento.

Dessa forma, não cumpre a autora, desde o casamento, em 1975, até o primeiro vínculo urbano do marido, em 1981, a carência de 150 meses, necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039335-31.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039335-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : MARCIA GOMES DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR  
REPRESENTANTE : MARLI GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00127-2 1 Vr APIAI/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de deficiência congênita múltipla, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora afirma estarem presentes todos os requisitos para a concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do art. 3º da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07-12-1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º/10/2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29/11/1999, p. 190:

*"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".*

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

**RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.**

*A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.*

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 87/88), de 05-05-2010, atesta que a autora é portadora *de paralisia cerebral importante, cega, surda, e com déficit motor. Incapaz de autos-cuidados, sendo dependente totalmente de terceiros. Sequelas irreversíveis e progressíveis.*

O estudo social (fls. 66/70), de 09-11-2009, dá conta de que a autora reside com a mãe, Marli Gomes de Amorim, de 52 anos, e o irmão Jackson Luan, de 14 anos, em casa própria, contendo quatro cômodos e um banheiro, todos em bom estado de conservação. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; água R\$ 30,00; luz R\$ 40,00; telefone R\$ 15,00; prestação de uma cama R\$ 86,00; fraldas R\$ 60,00; prestação da casa R\$ 96,00. A renda da família advém do trabalho da mãe, como servidora pública municipal, no valor de R\$ 624,93 (seiscentos e vinte e quatro reais e noventa e três centavos) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a mãe da autora tem vínculo de emprego com a Prefeitura Municipal de Itaoca, desde 01/10/1994, auferindo, em nov/09, o valor de R\$ 933,31 (novecentos e trinta e três reais e trinta e um centavos).

Dessa forma, na data do estudo social, a renda familiar *per capita* era de R\$ 311,10 (trezentos e onze reais e dez centavos) mensais, correspondente a 66% do salário mínimo da época e, portanto, superior àquela determinada pelo § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Em janeiro de 2011, a renda *per capita* era de R\$ 342,23 (trezentos e quarenta e dois reais e vinte e três centavos), correspondente a 62% do salário mínimo, superior ao mínimo legal.

Por isso, a autora não preenche todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040104-39.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.040104-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : RAIMUNDO MANOEL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00276-4 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .**

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 60 anos em 16.02.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 15/24.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Os documentos emitidos por sindicato de trabalhadores rurais não podem ser aceitos, pois não são oficiais.

Os contratos de parceria agrícola apresentados foram celebrados entre pessoas estranhas ao processo, e não se referem ao autor.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor, afirmando que ele sempre trabalhou na roça.

Em depoimento pessoal, o autor declarou: "nasci no Estado do Ceará. Meu pai era trabalhador rural. Somos em 5 irmãos e os grandes trabalhavam na roça. Desde os sete anos eu ajudo meu pai. Tocávamos roça "volante" - arrendamento. Eu ia junto com meu pai. Saí de lá aos seis anos de idade e viemos morar no Estado do Paraná para tocar roça de algodão e já estava com sete anos de idade. Trabalhávamos por empreita - bóia-fria. Até hoje eu trabalho na roça. Sempre trabalhei na roça. Trabalhei poucos dias como ajudante geral, não chegou a três meses. Somente esse período eu trabalhei fora da roça. Na destilaria Nova Andradina eu era "guarda" - eu não fui registrado. Trabalhei de setembro a novembro - cobri férias de outro funcionário. Somente esse serviço, demais somente roça. Nunca morei em Marilena/PR, tenho parentes nesta cidade. Trabalhei para a Prefeitura de Marilena, não me recordo os anos, de 1990 para cá. Eu era volante, limpar córregos sujos, limpar terrenos. Trabalhei por pouco tempo, não me recordo o período".

Entretanto, embora a testemunha Adilson afirme ser "muito amigo do autor", não soube dizer se ele trabalhou para empresas ou para a Prefeitura de Marilena.

O próprio autor diz ter trabalhado por pouco tempo na Prefeitura, assertiva que se mostra inverídica, tendo em vista o extrato do CNIS (doc. anexo) demonstrando que o vínculo durou quase oito anos.

A partir de 01.12.1989, o autor tem somente vínculos urbanos até dezembro de 1998.

Assim, tendo em vista os depoimentos conflitantes com as provas materiais juntadas, entendo que o autor não comprovou o tempo de serviço rural pelo período necessário ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040604-08.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.040604-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ELZA ROSA DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00032-2 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .**

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 16.12.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 168 meses, ou seja, 14 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de casamento, celebrado em 25.03.1971, na qual o marido se declarou "tratorista".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, o documento juntado qualifica o marido como tratorista, e não lavrador.

A consulta ao CNIS (fls. 43) mostra que o marido tem somente vínculos urbanos a partir de 05.08.1976 até 15.06.2000.

Em audiência realizada em 09.06.2010, as testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora, afirmando que ela se separou do marido há 17 anos.

Ainda que se admita que na época do casamento o marido era tratorista e trabalhava em imóvel rural, a partir de 1976 ele tem vínculos urbanos, descaracterizando a condição de trabalhador rural.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora ou o marido como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041899-80.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041899-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO LUIZ SCHUARTZ  
ADVOGADO : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
No. ORIG. : 10.00.00072-8 2 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por PEDRO LUIZ SCHUARTS, espécie 42, DIB 08/06/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da RMI do benefício, com fundamento no art. 144 da Lei 8.213;
- b-) a atualização monetária dos 36 últimos salários de contribuição pelo INPC, a teor do que dispõe os arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, das custas processuais e da verba honorária que fixou em 15% da condenação.

Em apelação, o INSS argui prescrição quinquenal. No mérito, sustenta que ao conceder o benefício observou a legislação aplicável à espécie. Requer a improcedência do pedido e a inversão ônus da sucumbência, uma vez que no caso dos autos é inaplicável o art. 144 da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DO RECÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Trata-se de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 08/06/2007.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

(...)

*§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido art. 201:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

(...)

*3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."*

(...).

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

*"O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Assim, observando critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo de forma correta.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade, na forma do art. 37, *caput*, da Constituição. Dessa forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso para julgar improcedente o pedido inicial. Seguindo orientação do STJ, isento a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041906-72.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041906-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : BENEDITO RODRIGUES INACIO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00085-9 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por BENEDITO RODRIGUES INÁCIO, espécie 42, DIB 12/06/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão da renda mensal do benefício, quando do primeiro reajuste, tendo em vista que o seu valor foi limitado ao teto;

b-) que a data de início do benefício seja fixada em 30/01/1997, face ao direito adquirido, uma vez que havia completado 30 anos de serviço, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;

c-) que em razão da alteração DIB, os salários de contribuição sejam atualizados monetariamente pelo IRSM de fevereiro de 1994;

d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% sobre o valor dado à causa, observado o disposto na Lei 1.060/50.

A parte autora apelou da sentença e requereu a procedência do pedido, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inocorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DO RECÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO.

Com a edição da Lei 8.870, de 15/04/1994, os benefícios previdenciários concedidos no período compreendido entre 24/07/91 e 31/12/93, e que foram calculados nos termos do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, tiveram a sua renda mensal inicial revista a partir de abril de 1994, por força do art. 26 do referido diploma legal:

"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerada para concessão

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."

Neste particular, não prospera o pedido da parte autora, face à data de concessão do benefício. Ainda que assim não fosse, o documento de fls. 08 demonstra que o valor do benefício não foi limitado ao teto.

#### DO PEDIDO DE ALTERAÇÃO DA DIB.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral na apelação na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, na A.C. 98.03.099632-0, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 29.03.99, por unanimidade, decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social, o que se concretizou com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec.lei 357/91. Assim, observando critério estabelecido em lei vigente, é de se concluir estar o INSS agindo de forma correta.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade, na forma do art. 37, *caput*, da Constituição. Dessa forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar, *in casu*, em direito adquirido. A parte autora requereu o benefício já na vigência da nova legislação. Há de ser observada, assim, lição de José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).

Por outro lado, não há que se falar na aplicação do IRSM de 02/94 na atualização monetária dos salários de contribuição, tendo em vista que o PBC do benefício do autor refere-se ao período de 05/97 a 06/94.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041939-62.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041939-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : THEREZINHA CASTORA DA CRUZ

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00041-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova oral, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

*3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

*4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 11.09.2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de nascimento, sem a qualificação de seus pais, certidão de casamento da filha Neusa e de óbito do filho Luiz Carlos, sem a qualificação da autora ou do pai Dézio, e certidão de óbito do companheiro Dézio, onde ele foi qualificado como "aposentado".

Embora as testemunhas corroborem o tempo de serviço rural da autora, não existem provas materiais da atividade rurícola, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041962-08.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041962-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORINDO SALVADOR SABIO

ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BARALDO

No. ORIG. : 08.00.00124-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifica-se que, no presente caso, houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

*"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicos com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."*

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

#### Artigo 1º

- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:

*I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;*

*II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;*

*III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.*

#### Artigo 6º

- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

*I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;*

*II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;*

*III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);*

*IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.*

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.*

*1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.*

*2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johonsom Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica, restando prejudicada a apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042611-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.042611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CLARICE DE FARIA

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00211-1 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fl. 114 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 124/140, requer a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, bem como a produção de novo laudo pericial. No mais, pleiteia pela procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

*Ab initio*, merece ser rechaçada a alegação de decisão *extra petita*, na medida em que a consideração de que o benefício por incapacidade decorre de um acidente constitui tão-somente uma interpretação da causa *petendi* e não alteração do pedido, razão por que não há que se falar em violação ao princípio da congruência.

Também deve ser afastada a alegação de nulidade da r. sentença para a produção de novo laudo pericial, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde da realização de outra perícia médica, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 13 de maio de 2010 (fls. 109/112), inferiu que "*Com base nos elementos, fatos expostos e analisados, conclui-se que a autora é portadora de quadro clínico compatível com lombociatalgia à direita (sem sinais de compressão radicular) e pós operatório tardio de liberação do túnel do carpo à esquerda, não existindo incapacidade laboral atual. Não foi comprovada correlação clínica de incapacidade laboral atual, tendo como base o exame físico e a devida correlação com os exames complementares.*"

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043758-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043758-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOSE CARLOS GALERANI  
ADVOGADO : ROSANA SALES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00050-6 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que deferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o autor, requerendo a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios para 15%.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não havendo prova do pedido na via administrativa, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

É entendimento desta Turma, conforme o § 3º do art. 20 do CPC e a Súmula 111 do STJ, que os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044122-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.044122-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOAO JOEL CORREA  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00109-7 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Insurge-se o embargante JOÃO JOEL CORREA contra a decisão monocrática proferida às fls. 351/353, que deu parcial provimento à apelação para manter o benefício de assistência judiciária gratuita e afastar a condenação por litigância de má-fé imposta ao autor, mantendo-a, contudo, em relação ao advogado que patrocinou a causa.

Alega o embargante que o *decisum* padece de omissão porque não se manifestou sobre a questão relativa à "motivação do ajuizamento em duplicidade (apontado pelo recorrente como **justa causa social**), a aflorar a existência ou não de má-fé processual" (fls. 361).

Pede, em conseqüência, o acolhimento dos embargos de declaração, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito o breve relatório, decido.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade ocorrentes na decisão embargada, nos termos do art. 535 do CPC, também podendo ser, excepcionalmente, admitidos para correção de erro material manifesto.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos embargos foi devidamente apreciada no *decisum*, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046369-57.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.046369-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ANGELINA PEREIRA MARTINS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00032-8 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que, tendo em vista a ausência de requerimento na via administrativo, julgou extinto o processo de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural, sem resolução do mérito.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ser desnecessário o prévio requerimento administrativo, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

No que tange à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos judiciais que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negadas a atividade administrativa e a judiciária, como no presente caso, em que os autores aguardam o deferimento da prestação, de natureza alimentar, há longo tempo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003578-24.2010.4.03.6103/SP  
2010.61.03.003578-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FERNANDES RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00035782420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por FERNANDES RIBEIRO DA SILVA, espécie 42, DIB 10/10/1996, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão do valor do benefício, para que seja aplicado como limitador máximo da RMI, após 12/1989, o valor da EC nº 20/98 (R\$1.200,00), e, a partir de 01/01/2004, o valor fixado pela EC nº 41/03 (R\$2.400,00) e, a partir daí, revisar o benefício pelo atual teto da Previdência Social;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, caput, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 63/72).

O INSS foi citado em 04/10/2010 (fls. 77) e não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

**DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.**

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, o art. 201, §2º, da Carta Magna, estabelece:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03 ao benefício do autor, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por outro lado, o art. 5º da EC nº 41 dispõe:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma RMI maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário de contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.**

*1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

*(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.**

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)*

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004165-46.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004165-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CELESTINO SANTANA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041654620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por CELESTINO SANTANA, espécie 42, DIB 05/02/1996, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição para calcular o valor da RMI do benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, com base no art. 285-A do CPC. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Apela o autor (fls. 20/24).

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

#### DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.***

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29, do referido diploma legal, define o salário de benefício:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Contudo, o benefício do autor foi concedido em 05/02/1996, após a vigência da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, razão pela qual não há que se falar na inclusão do 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004184-52.2010.4.03.6103/SP  
2010.61.03.004184-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : MARCELO CUSTODIO DE FARIA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00041845220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARCELO CUSTODIO DE FARIA, espécie 42, DIB 06/05/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição para calcular o valor da RMI do benefício;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, com base no art. 285-A do CPC. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Apela o autor (fls. 21/25).

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### DA INCLUSÃO DO ABONO ANUAL NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer benefício, continuou a pagar contribuições seguirá tendo direito adquirido ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU de 05.02.97:

*"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."*

Também a 5ª Turma desta Corte, ao apreciar a A.C. 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

*3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)"

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. lei 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29, do referido diploma legal, define o salário de benefício:

*"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.*

*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Contudo, o benefício do autor foi concedido em 06/05/1994, após a vigência da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, razão pela qual não há que se falar na inclusão do 13º salário no cálculo do valor do salário de benefício.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-70.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001389-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : ANGELINA HELENA BRANCO VAZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013897020104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de suas atividades laborais (fls. 76/87). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentam, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, inclusive para suas atividades laborativas atuais, tornando-se desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007652-21.2010.4.03.6104/SP  
2010.61.04.007652-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NEUSA VIANA DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00076522120104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gere as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência ímpar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou*

*emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00166 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004888-44.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004888-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

PARTE AUTORA : JOSE CARDOZO DE JESUS

ADVOGADO : CRISTIANO CARDOZO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00048884420104036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

José Cardozo de Jesus impetrou mandado de segurança contra ato coator do Chefe da Agência do INSS de Sorocaba/SP, com a pretensão de concessão de ordem judicial que determine à impetrada que reconheça como tempo de contribuição exercido como trabalhador rural, nos moldes explicitados na sentença proferida nos autos do processo n. 2005.63.15.001283-7, que tramitou perante o Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária e transitou em julgado em 10.03.2006. Requereu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo.

Juntou documentos a fls.11/30.

Informações prestadas a fls. 42/43.

A liminar foi deferida (fls. 40/41).

O INSS informou a implantação do benefício (fls.46/55).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, CPC e, em consequência, concedeu em definitivo a ordem de segurança, determinando a averbação do tempo de serviço rural reconhecido pela sentença transitada em julgado nos autos do processo n. 2005.63.15.001283-7, independentemente de quaisquer outras exigências, bem como proceda nova análise do pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 152.312.749-7.

Sentença proferida em 30.07.2010, submetida ao reexame necessário.

O MPF opinou pelo improvimento da remessa oficial (fls. 84/85).

É o relatório.

### **Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.**

A desídia da autoridade impetrada restou caracterizada.

As informações prestadas pela autarquia demonstram o descumprimento de ordem judicial, conforme se verifica dos documentos de fls. 17/23. Logo, tendo sido o INSS devidamente intimado da ordem judicial oriunda do Juizado Especial Federal (feito n. 2005.63.15.001283-7), ilegal a conduta adotada pela impetrada.

Ademais, a consulta processual, ora anexada, comprova o trânsito em julgado do *decisum* acima mencionado.

Não há que se falar em perda do objeto do *mandamus*, pois a impetrada só acatou a ordem judicial emanada do Juizado Especial Federal após a concessão da liminar de fls. 40/41.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, nos termos da Lei 12.016/09.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001833-46.2010.4.03.6123/SP  
2010.61.23.001833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE DE SANTANA BARRETO  
ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00018334620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetará a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001861-05.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001861-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : DANUZIA MAFRA DE LIRA

ADVOGADO : INES APARECIDA GOMES GONCALVES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018610520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

O(a) autor(a) ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) urbano(a).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, ressalvando ser ela beneficiária da justiça gratuita.

O(A) autor(a) apela, sustentando ter cumprido a carência necessária sob a égide da lei anterior e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade se encontram fixados nos arts. 48 e 49 da Lei 8.213/91.

O *caput* do referido art. 48 dispõe:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".*

A autora já era inscrita na Previdência Social antes da vigência da Lei 8213/91, mas não tinha, ainda, adquirido o direito a qualquer dos benefícios previstos na antiga CLPS.

O período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 60 anos em 31.03.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar o cumprimento do período de carência de 174 meses, ou seja, 16 anos e 6 meses.

Para comprovar a atividade urbana, a autora juntou os documentos de fls. 11/18.

A própria autora afirmou na inicial ter vertido 115 contribuições e deixado de exercer atividade remunerada.

Assim, embora tenha completado a idade, não cumpriu a carência necessária ao deferimento do benefício.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000666-08.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.000666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA SANTANA SALES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006660820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência ímpar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-31.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.004053-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : OSVALDO ANTONIO LIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040533120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por OSVALDO ANTONIO LIRA, espécie 42, DIB 11/05/2000, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) revisar o benefício pelo atual teto da Previdência Social;
- b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, caput, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 66/82).

O INSS foi citado em 18/11/2010 (fls. 87) e apresentou contrarrazões às fls. 88/93.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, o art. 201, §2º, da Carta Magna, estabelece:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03 ao benefício do autor, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por outro lado, o art. 5º da EC nº 41 dispõe:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma RMI maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário de contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.**

*1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

*(Proc. n.º 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.**

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. n.º 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)*

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004493-27.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.004493-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : DORIVAL JUVENCIO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044932720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por DORIVAL JUVENCIO DOS SANTOS, espécie 42, DIB 28/08/1999, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que seja cumprido o disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja revisado o valor do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro de /2004;
- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juízo *a quo*, com amparo no que estabelece o art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

Apelou o autor (fls. 48/67). Sustentou preliminarmente que a sentença violou as garantias constitucionais do direito de ação, do devido processo legal e do princípio do contraditório. Requeru a apreciação do mérito por esta Corte e a procedência do pedido.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Dispõe o caput do art. 285-A:

*Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.*

O apelante sustenta que o art. 285-A é inconstitucional por configurar cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

*A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.*

*Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".*

...

*Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.*

*Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação*

*e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".*

A questão foi levada ao Supremo Tribunal Federal na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, aguardando julgamento.

A matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

*"(...) a) Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. I - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)". (TRF1ª Região, 7ª Turma, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010, p. 358)*

*"(...) Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decisum, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior." (TRF3; AMS 200860000054493/MS, DJ17/03/09). -Recurso desprovido". (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, DJU 18-5-2009, p. 108).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).*

Ficam, assim, afastadas todas as alegações relativas à irregularidade da aplicação do art. 285-A, do CPC, inclusive *error in procedendo* e *in iudicando*, não comprovadas.

#### DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, o art. 201, § 2º, da Constituição, determina:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03 ao benefício do autor, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por outro lado, determina o art. 5º da EC nº 41:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma RMI maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário de contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.***

*1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

*(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)*

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.***

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)*

A autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, REJEITO as preliminares levantadas e NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008267-65.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.008267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ERHARD ZANDER

ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00082676520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (Pleno DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nos dizeres de Wladimir Novaes Martinez *"...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna."* (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Às palavras do ilustre Autor somente ressalto que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei.

Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, é imperioso ressaltar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadada pelo direito público, constitucional e administrativo. O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria tem direito de requerê-la perante a Administração Pública, mais precisamente a autarquia previdenciária.

Dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido", melhor esclarecendo, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação.

Nesse caso o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo" este transmuda-se em "direito realizado" hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, transcrevo lição de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado a pedido da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica, irradiadora de efeitos na esfera previdenciária, fundiária (levantamento do FGTS), do PIS e de relação de emprego, porventura existente.

Também aspectos notariais e de finanças públicas decorrem de seu ato, pois integrará o contingente dos beneficiários e não dos contribuintes do sistema, o que em larga escala, reflete sobre as políticas públicas e legais a serem adotadas no setor.

Assim, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

O Regulamento da Previdência Social prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, tratada no artigo 181-B, que dispõe que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, somente sendo admitida a desistência à sua percepção em momento anterior ao pagamento do benefício e saque do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social.

Por fim a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende na verdade a sua substituição por outra mais vantajosa, computando o tempo de serviço a que, em tese estaria renunciando, com outro laborado após o início do benefício.

A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008674-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008674-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA CORDELIA FIGUEIREDO DE CASTRO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086747120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARIA CORDELIA FIGUEIREDO DE CASTRO, espécie 42, DIB 18/12/2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a revisão do valor do benefício pelo atual teto da Previdência Social;
- b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, caput, do CPC, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 75/92).

O INSS foi citado em 30/11/2010 (fls. 96v) e apresentou contrarrazões às fls. 97/114.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, o art. 201, §2º, da Carta Magna, estabelece:

*"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:*

*(...)*

*§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Com a vigência da Lei 8.213/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

No tocante à aplicação das ECs nº 20/98 e nº 41/03 ao benefício do autor, não procede o pedido.

Estabelece o art. 14 da EC nº 20:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por outro lado, o art. 5º da EC nº 41 dispõe:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Examinando os respectivos comandos constitucionais, resta evidente que tiveram por finalidade estabelecer uma nova limitação aos salários de contribuição dos benefícios que serão concedidos no futuro, uma vez que tais segurados deverão contribuir em maior extensão para que possam obter uma RMI maior.

Anote-se, por conseguinte, que o fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário de contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o art. 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO DO TETO DOS BENEFÍCIOS (ARTIGO 14 DA EC 20/98, E ARTIGO 5º DA EC 41/2003). NÃO REAJUSTAMENTO AUTOMÁTICO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM MANUTENÇÃO.**

*1 O reajustamento do teto dos benefícios previdenciários, feito por meio do artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003, não acarreta o reajustamento automático dos benefícios previdenciários que estavam em manutenção, quando tais normas foram promulgadas.*

*2 O fato de o ordenamento atinente ao custeio da Previdência Social prever o reajustamento automático do teto do salário-de-contribuição, sempre que ocorrer o reajustamento dos benefícios previdenciários em manutenção, não autoriza a inferência, a contrario sensu, no sentido de que o reajustamento do teto do salário-de-contribuição acarreta o reajustamento automático dos benefícios em manutenção.*

*3 Por força de disposição constitucional, o reajustamento dos benefícios previdenciários deve decorrer de lei expressa e deve estar respaldado em previsão da respectiva fonte de custeio."*

*(Proc. nº 200671000092715/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. MARCELO DE NARDI, data da pub. 16/10/2007 - D.E.)*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO. EVOLUÇÃO DA RMI. INCLUSÃO DO TETO DA EC 20/98. INADMISSIBILIDADE.**

*A evolução do teto do salário-de-contribuição para R\$ 1.200,00, por força da Emenda Constitucional 20/98, não implica reajuste de benefício concedido anteriormente à data da publicação da referida Emenda, em face da regra do tempus regit actum. Tampouco retroage ainda que seja para resgatar eventual resíduo de salário-de-benefício não coberto no primeiro reajuste pelo § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94."*

*(Proc. nº 200571120029470/RS, TRF4 - 6ª Turma, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, data da pub. 29/04/2008 - D.E.)*

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o pedido.

Isto posto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011435-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011435-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : HELMO LINCOLN SALGUEIRO DE MOURA  
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00114357520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente a ação, dando ensejo à interposição, por parte do segurado, de recurso de apelação, devidamente processado e encaminhado a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício.

O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo,

seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário. Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmutando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."*

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005670-14.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.005670-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : VALDEMAR ANTONIO PEREIRA  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 08.00.02066-2 1 Vr CASSILANDIA/MS  
DECISÃO

Prevaleço-me do disposto no artigo 557, § 1º "A", do CPC, para a decisão deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDEMAR ANTONIO PEREIRA em face da decisão de Primeira Instância, que, em autos de natureza previdenciária, em fase de execução de sentença, indeferiu o pedido de nulidade da decisão homologatória dos cálculos apresentados pela autarquia.

Alega ter protocolado petição pela qual discorda dos valores considerados devidos pela autarquia, que, no entanto, somente foi juntada aos autos depois da prolação da decisão homologatória recorrida. Requer a nulidade da homologação, tendo em vista sua discordância. Pleiteia o efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante, devendo ser acolhida a alegação de nulidade.

Analisada a instrução deste recurso, verifica-se ter a parte autora requerido a intimação da autarquia para apresentar o cálculo dos valores entendidos devidos por esta. Alegou não possuir condições de elaborar os cálculos de liquidação do julgado, por faltar-lhe informações, tais como a relação de salários-de-contribuição.

A autarquia apresentou os cálculos às fls. 45/46, dos quais a parte autora discordou, sob alegação de que, sobre eles, devem incidir juros moratórios de 1% ao mês.

Instada à manifestação, a autarquia rejeitou a alegação da parte autora. O MM. Juízo, então, homologou os cálculos da autarquia, bem como determinou a expedição de precatório/RPV.

A parte autora ressalta ter protocolado, naqueles autos, o cálculo da quantia que entende devida, o qual somente foi juntado posteriormente à decisão homologatória da conta de liquidação da autarquia. Por esse motivo, requer a nulidade da homologação e prevalência de sua conta, apresentada tempestivamente.

Conforme preceitua o artigo 475-B do CPC, quando o valor da condenação depender de mero cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento de sentença, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada.

Infere-se, pois, que, por ser a parte exequente beneficiária do título executivo, cabe a ela apresentar a memória discriminada dos cálculos dos valores que entende devidos.

Assim, em fase de liquidação de sentença, uma vez apresentados os cálculos pelo credor, estes devem prevalecer, ressalvada possível insurgência do executado pela via adequada.

No caso dos autos, embora inicialmente a parte exequente tenha requerido a apresentação dos cálculos pela executada, posteriormente apresentou, tempestivamente, sua planilha, com os valores reputados fiéis ao julgado e, portanto, prevalentes a seu ver.

Assim, a execução deverá prosseguir pelo valor pretendido pelo exequente, procedendo-se à regular citação da autarquia, nos termos do art. 730 do CPC.

Ressalte-se: o comparecimento da autarquia, com a apresentação de seus cálculos, não pode ser considerado espontâneo, para pagamento dos valores devidos (cumprimento de sentença). A própria parte exequente foi quem requereu a intimação do INSS para apresentar cálculos, entendendo-se esta fase como de mera liquidação.

O fato de o credor não ter concordado com os cálculos do réu importa na necessidade de realização da citação, para dar início formal à execução, conforme preceitua o artigo 730 do CPC.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados, provenientes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, citados em "Código de Processo Civil", , Theotonio Negrão, 35ª ed., Ed. Saraiva, 2003, p.760 (g. n.):

*"A teor do que preceitua o art. 730 do CPC, é imprescindível citar a Fazenda Pública para opor embargos à execução por quantia certa contra ela movida."*

*(RSTJ 75/259, STJ-RT 723/295)*

*"É inválida a expedição de ofício requisitório, sem prévio requerimento de citação da Fazenda Pública para opor embargos."*

*(RSTJ 75/259 e STJ-RT 717/282)*

O ato citatório é requisito formal e imprescindível; sua ausência constitui agressão ao princípio do contraditório e do *due process of law*, consubstanciando, destarte, nulidade insanável do processo.

Nesse sentido, trago à baila os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO - NULIDADE DO OFÍCIO PRECATÓRIO.**

**1- A anuência da Fazenda Pública com a conta de liquidação não retira seu interesse de opor embargos.**

**2- A CITAÇÃO da Fazenda Pública não pode ser suprimida por intimação ou vistas dos autos.**

**3- A ausência de CITAÇÃO acarreta a NULIDADE dos atos posteriores, podendo ser argüida a qualquer tempo, pelas partes ou até mesmo de ofício pelo juiz.**

**4- Agravo de instrumento desprovido."**

*(TRF- TERCEIRA REGIÃO; AG - 253790; Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA; Relator JUIZA CECILIA MARCONDES; DJU DATA: 6/9/2006, p. 392)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO NA FASE COGNITIVA, PELA AUTORA-EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. NULIDADE PLENO IURE. INTERESSE. RECURSO PROVIDO.**

**I - A nulidade pleno iure deve ser apreciada pelo órgão julgador mesmo de ofício, não se sujeitando à coisa julgada, como é o caso do defeito de citação, salvo eventual suprimento, comunicando-se aos atos subsequentes.**

**II - A citação, como ato essencial ao devido processo legal, à garantia e segurança do processo como instrumento de jurisdição, deve observar os requisitos legais, pena de nulidade quando não suprido o vício, o qual deve ser apreciado mesmo no curso da execução da sentença."**

*(STJ - RESP - 100998; Órgão Julgador: QUARTA TURMA; Relator(a) SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; DJ DATA: 21/6/1999, p. 158, RSTJ VOL.:00119, p. 417)*

**"PROCESSUAL CIVIL. PROCURADOR DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PODER PARA RECEBER CITAÇÃO. INVALIDADE DO ATO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO. OFÍCIO REQUISITÓRIO. EXPEDIÇÃO SEM PROVOCAÇÃO DA PARTE. NULIDADE. NÃO É VÁLIDA A CITAÇÃO FEITA NA PESSOA DO PROCURADOR DO ESTADO, SE O MESMO NÃO DETÉM PODERES ESPECIAIS PARA RECEBER-LA, MAXIME QUANDO ESTA ATRIBUIÇÃO ESTÁ EXPRESSA E EXCLUSIVAMENTE COMETIDA AO PROCURADOR GERAL DO ESTADO PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.**

**A TEOR DO QUE PRECEITUA O ARTIGO 730 DO CPC, É IMPRESCINDÍVEL CITAR A FAZENDA PÚBLICA PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA ELA MOVIDA. A EXECUÇÃO NÃO PODE SE INICIAR SEM PROVOCAÇÃO DA PARTE, POR ISSO QUE, NO DIREITO PROCESSUAL PÁTRIO, VIGE O PRINCÍPIO DISPOSITIVO, RESUMIDO NO AFORISMO "NE PROCEDAT JUDEX EX OFFICIO".**

**ASSIM, É INVÁLIDA A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO SEM PRÉVIO REQUERIMENTO DE CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA OPOR EMBARGOS.**

**PRECEDENTES.**

**RECURSO PROVIDO, POR UNANIMIDADE."**

*(STJ - RESP - 16720; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Relator(a) DEMÓCRITO REINALDO, DJ DATA: 8/5/1995, p.A:12304)*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA (ART. 730 DO CPC) - NULIDADE DO OFÍCIO PRECATÓRIO.**

**1. A ausência do ato citatório constitui agressão ao princípio do contraditório e, conseqüentemente, ao *due process of law*,**

**consubstanciando-se, portanto, nulidade insanável do processo cuja cognição dar-se-á a qualquer tempo, em qualquer grau de jurisdição, inclusive, *ex officio*.**

**2. Relativamente à execução contra a Fazenda Pública, a necessidade de resguardo do interesse público assegura-lhe prerrogativas processuais próprias, entre as quais, **um procedimento executivo específico que não prescinde de ato citatório** (art. 730 do CPC).**

3. Assim, a considerar que, nos presentes autos, não houve o ato citatório da Fazenda Pública, o vício do processo de execução estende-se aos atos que o constituem e, nesse sentido, o ofício precatório, cuja expedição foi determinada pela decisão agravada, resta maculado pela nulidade.

4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF -3; AG - Processo: 200103000054527; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY; DJU DATA: 23/2/2005; p. 339)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º-"A", do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento a este agravo**, para determinar o início da execução, fundada no cálculo apresentado pelo exequente., com regular citação da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem o inteiro teor desta decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008623-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008623-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PAULO RODRIGUES  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 07.00.00015-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, não conheceu dos embargos de declaração.

Sustenta o agravante, em síntese, que o R. Juízo *a quo* homologou acordo com o qual o autor não aceitou, bem como determinou a implantação do benefício com RMI de R\$ 998,10 gerando renda atualizada de R\$ 1.200,69, muito superior àquela constante no acordo proposto. Aduz, também, que houve confusão da RMI com RMA.

É o relatório do necessário.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a certidão de intimação.

Quanto aos Procuradores Federais, desde o advento da Lei n. 10.910, de 15.07.2004, os mesmos gozam da prerrogativa da intimação pessoal, conforme dispõe o artigo 17, verbis:

*"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos da carreira de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".*

Nesse passo, compulsando os autos verifico que foram acostadas duas cópias da decisão agravada, às fls. 148/149, uma contém o "ciente" e, a outra, não. A cópia que contém o "ciente" está rubricada, porém, sem identificação do signatário, de forma que não há como aferir se o "ciente" foi exarado pelo Procurador Federal ou pelo Patrono do autor. Vale dizer, não consta o nome, número da OAB ou, matrícula que identifique quem, de fato, tomou ciência, em 24/03/2011, motivo pelo qual, não há documentos que demonstrem a tempestividade do presente recurso, pelo INSS, eis que a decisão agravada data-se de 18/02/2011 (fl. 152) e, não consta dos autos, a certidão de intimação pessoal do agravante ou qualquer outro documento apto a comprovar a ciência da r. decisão agravada em 24/03/2011, como alegado à fl. 02.

Assim considerando, o presente Agravo de Instrumento não preenche um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Nesse sentido, reporto-me as jurisprudências que seguem:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, CPC (CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA DEVIDAMENTE PREENCHIDA). RECURSO QUE SE LIMITA A REPETIR AS ALEGAÇÕES POSTAS NA MINUTA DO AGRAVO. 1. Negado seguimento a agravo de instrumento, por ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, devidamente preenchida, peça elencada no art. 525 do CPC e essencial à aferição da tempestividade do recurso, cabia à agravante, no agravo regimental que interpôs, demonstrar, por documento hábil, dita tempestividade, o que, no caso, não ocorreu, eis que se limitou a repetir as alegações postas na minuta do agravo. 2. Agravo Regimental improvido." (Processo AG 200001000152530 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200001000152530 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJ DATA:07/04/2006 PAGINA:78 Data da Decisão 13/12/2005 Data da Publicação 07/04/2006).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INSUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. I-) Agravo interno interposto de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento por não estar instruído com a cópia da certidão de publicação da intimação da decisão impugnada. II-) O art. 525, I, do Código Processual Civil é bastante claro ao elencar como documentos necessários à instrução do agravo de instrumento cópia da decisão agravada, certidão de intimação, e procurações outorgadas pelo(s) agravante(s) e pelo(s) agravado(s) aos seus procuradores. Tais exigências configuram, pois, requisitos de admissibilidade do recurso, e a sua regular instrução constitui ônus do recorrente. III-) A certidão de fl. 19 não produz efeito nenhum, tendo em vista que não está assinada pelo Sr. Diretor de Secretaria, sendo certo que a rubrica aposta naquela peça não substitui a assinatura. IV-) A omissão em questão é insanável, pois na atual sistemática do agravo de instrumento, instituída pela Lei 9.139/95, não há mais possibilidade de se complementar a documentação, até porque o que se visa, nesses casos, é a celeridade processual. V-) Agravo interno a que se nega provimento." (Processo AGTAG 200302010108515 AGTAG - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1178 70 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU - Data::11/05/2004 - Página::135 Data da Decisão 27/04/2004 Data da Publicação 11/05/2004).*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008745-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008745-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO CORREA  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00365-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que suspendeu o processo por 60 dias para comprovação do requerimento administrativo do benefício, nos autos da ação em que o agravante pleiteia a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o processo tenha regular prosseguimento.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

A apresentação do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal em 01/04/2011, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada fora publicada na imprensa oficial em 21/03/2011 (fls. 37).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008920-55.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.008920-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO JOVELINO  
ADVOGADO : ALEXANDRE MORAIS CANTERO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00023067620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *in itinere*, requerida nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 09/09/2009 e encerrado em 09/02/2011.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 36, 41/69 e 73/80. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

Deve-se atentar, ainda, que a depressão, seja ela leve, moderada ou grave é sempre temporária, não ultrapassando, na maioria dos casos, seis meses, sendo que, embora os sintomas leves persistam em muitos indivíduos, as funções tendem a retornar ao normal.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009004-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009004-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : CLAUDETE LOPES DA SILVA SAVI  
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00154-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita à agravante, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita à agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a afirmação do estado de pobreza, como se verifica à fl. 20 e da declaração de fl. 22, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.*

*A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".*

*(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJ 30/06/2003, p. 243);*

*"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.*

*1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.*

*2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.*

*3.....*

*4 - Recurso especial conhecido e provido".*

*(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).*

Acresce relevar que não há nos autos elementos que revelem boa condição financeira da agravante, uma vez que não se verifica a existência de rendimentos em patamar que permita a ela, sem prejuízo próprio ou da família, arcar com o débito relativo à verba honorária. Nesta seara não se labora com presunções, mas sim com dados concretos.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, que declara ser hipossuficiente, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita à agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009124-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009124-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : ASCINIRA IMACULADA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GLAUCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.02674-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, inicialmente protocolado perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, determinou, em audiência, que a Secretaria certificasse o pé e o objeto da ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato n. 628/2010, bem como seja aguardado o trânsito em julgado, diante da prejudicialidade da ação (artigo 265, IV, do CPC).

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Aduz que mesmo separada do *de cujus* os mesmos continuaram a conviver maritalmente até a data do seu óbito. Pugna pela reforma da decisão.

O DD. Relator da 11ª. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça, por decisão monocrática, não conheceu do recurso e determinou a remessa dos autos ao T.R.F. da 3ª. Região (fls. 109/112).

À fl. 117 os autos foram distribuídos a esta Egrégia Corte.

É o relatório do necessário.

#### DECIDO.

Nos termos do que preceitua o art. 522 do Código de Processo Civil, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 188 do CPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

*In casu*, observo, à fl. 101, pelo termo de audiência, que a r. decisão agravada foi prolatada em 09/12/2010, de forma que o prazo para a interposição do presente recurso pela autora terminaria em 07/01/2011.

Nesse contexto, compulsando os autos observo que a ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de pensão por morte foi ajuizada perante a Comarca de Patrocínio Paulista, local onde não há sede de Vara do Juízo Federal, ensejando, assim, a aplicação do disposto nos §§ 3º. e 4º., do artigo 109 da CF/88, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Em decorrência, conforme verifico à fl. 02, o presente recurso foi protocolado tempestivamente, contudo, perante Tribunal incompetente, o qual reconheceu a incompetência absoluta para processar e julgar o recurso, determinando a remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional, fato que ocorreu em 12/04/2011, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

Assim considerando, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Este é o entendimento consolidado por este Egrégio Tribunal, conforme julgados que a seguir transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. PROTOCOLO PERANTE JUSTIÇA OU TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 19 DA LEI Nº 4.717/65, COM REDAÇÃO DADA PELO ART. 17 DA LEI Nº 6.014/73. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não se presta a garantir a tempestividade, a teor do que decidido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça. 2. Caso em que a ação popular tramitou perante a 26ª Vara Federal de São Paulo, que proferiu sentença reconhecendo a prescrição, sendo que o recurso de apelação foi protocolado na Justiça Estadual da Comarca de São Paulo/SP, por um lapso do advogado do agravante, caracterizando, dessa forma, um erro grosseiro de endereçamento. 3. Assiste razão à agravante, no ponto em que postula a remessa dos autos a esta Corte, na medida em que o artigo 19 da Lei nº 4.717/65, com redação dada pelo artigo 17 da Lei nº 6.014/73, sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença de improcedência da ação popular. 4. Agravo inominado parcialmente provido." (AI 201003000232340 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 414056 Relator(a) JUIZ CARLOS MUTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:04/10/2010 PÁGINA: 451 Data da Decisão16/09/2010Data da Publicação04/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade. III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente. IV - Agravo legal improvido." (Processo AI 200803000138596AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332032 Relator(a) JUIZA REGINA COSTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:08/03/2010 PÁGINA: 413 Data da Decisão 18/02/2010 Data da Publicação 08/03/2010).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C. c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009180-35.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009180-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : IVONI SUELI VIEIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00017571520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita à agravante, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do essencial.

#### **DECIDO.**

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita à agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a afirmação do estado de pobreza, como se verifica à fl. 16 e da declaração de fl. 25, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.***

*A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".*

*(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243);*

***"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.***

*1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.*

*2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.*

*3.....*

4 - *Recurso especial conhecido e provido*".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Acresce relevar que não há nos autos elementos que revelem boa condição financeira da agravante, uma vez que não se verifica a existência de rendimentos em patamar que permita a ela, sem prejuízo próprio ou da família, arcar com o débito relativo à verba honorária. Nesta seara não se labora com presunções, mas sim com dados concretos.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, que declara ser hipossuficiente, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita à agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009182-05.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009182-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOAO MARTOS e outros  
: ELISA CLEMENTE PERES  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
SUCEDIDO : ANGELO MANGUILE  
AGRAVADO : EDNA ELY MANGILI DALMAZO  
: ELEUZA EDY MANGILI SANTORSULA  
: EDGARD EDMIR MANGILE  
: RENATA CRISTINA CORNACHIA  
: FABIO MURILO CORNACHIA  
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016033720014036117 1 Vr JAU/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação conhecimento, em fase de execução, indeferiu os requerimentos do INSS quanto à impugnação dos cálculos e cancelamento dos precatórios n. 20100044706 e 20100044707.

Sustenta o agravante, em síntese, que o autor João Martos teve sua renda mensal inicial recalculada pela média de salários-mínimos fato que desatende o decidido no agravo de instrumento que afastou a utilização do salário-mínimo como indexador, de forma que o recálculo da RMI, nos termos do que foi determinado é de rigor. Aduz, também, que a decisão agravada partiu da premissa equivocada ao sustentar a ocorrência de preclusão quanto ao pedido de cancelamento dos precatórios, eis que não há decisão anterior que apreciou o seu pedido. Pugna pela reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A r. decisão agravada de fl. 516 tem o seguinte teor:

"1- (...)

*Os novos cálculos em relação a João Martos foram expressamente acolhidos pela decisão de fl. 950, de 20 de janeiro de 2009.*

*Desta forma, intempestiva a manifestação do INSS quanto à impugnação dos cálculos de João Martos, protocolizada em 20 de janeiro de 2011, exatos dois anos após a decisão de fl. 950.*

*Por fim, observo que o próprio INSS já havia concordado com os cálculos elaborados co relação ao autor João Martos (fl. 948).*

*Indefiro, portanto, o requerimento(...).*

*2- Fl. 1078, item 2: O INSS requer a reconsideração da decisão de fl. 986, proferida em 27 de maio de 2009.*

*Da mesma forma, vislumbro a preclusão temporal do pedido, eis que a autarquia não recorreu da referida decisão. (...)*

*Indefiro, portanto, o requerimento(...)".*

Tal decisão decorre da apreciação do pedido da Autarquia/agravante de fl. 511, requerendo: a) recálculo da RMI do benefício de João Martos, conforme determinado pelo E. TRF da 3a. Região (sem a utilização do salário-mínimo como indexador) e, b) seja cancelada a ordem judicial de expedição de precatórios 20100044706 e 20100044707 (fl. 986).

Razão não lhe assiste.

Primeiro, quanto ao recálculo da RMI do benefício de João Martos, agiu com acerto o R. Juízo *a quo* ao indeferir a pretensão do INSS, isto porque, compulsando os autos, observo, às fls. 328/332 que esta Egrégia Corte deu provimento ao AI n. 2008.03.00.022940-1, interposto pelo INSS, determinando o refazimento das contas de liquidação sem a utilização do salário-mínimo como indexador. Em cumprimento, o R. Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria (SECAL) para que novos cálculos fossem apresentados (fl. 333). O que restou atendido, às fls. 351/370, informando o recálculo da RMI quanto ao autor João Martos devendo o mesmo devolver aos cofres públicos a quantia de R\$ 16.149,54, atualizado até junho/2008 (fl. 351), além da verba honorária (fl. 352). O INSS, por sua vez, concordou com os cálculos elaborados em relação ao referido autor, conforme fls. 379/380 e, o R. Juízo *a quo* acolheu os cálculos da Contadoria (SECAL), fl. 381.

Nesse passo, não há como se admitir, posteriormente a expressa concordância, a impugnação dos cálculos pelo INSS, em razão da **preclusão lógica**, ou seja, é a que decorre da incompatibilidade entre um ato processual e outro que tenha sido praticado anteriormente.

Vale dizer, havendo concordância quanto aos cálculos apresentados em relação ao autor João Martos não pode, posteriormente, o INSS impugná-los. O instituto da preclusão é importante para o andamento do processo, pois, sem ela, os processos se eternizariam.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

*"APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO ANTERIOR À LEI 8.898/94 - MANIFESTA CONCORDÂNCIA - PRECLUSÃO LÓGICA - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1 - A União Federal manifestou-se em relação aos cálculos efetuados pelo Contador, aduzindo sua concordância expressa em relação aos mesmos, o que ensejou a prolação da sentença homologatória. 2 - A apelação que se insurge contra os cálculos homologados não deve ser conhecida, tendo em vista a expressa anuência do credor em relação à conta de liquidação. 3 - Não se trata, aqui, de aplicação da Súmula 188 do*

extinto Tribunal Federal de Recursos, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ausência de impugnação aos cálculos do contador não impede a interposição posterior de recurso contra a sentença homologatória dos mesmos (RESP 227.400/RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 04.02.2002). 4 - Cuida-se, na espécie, de preclusão lógica do direito de recorrer, uma vez que o credor concordou expressamente com o cálculo de liquidação apresentado pelo Contador Judicial, atendendo à determinação anterior do Juízo de se manifestar sobre a conta. Dessa forma, impõe-se o não conhecimento da apelação interposta. 5 - Apelação não conhecida." ( Processo AC 89030422929 AC - APELAÇÃO CIVEL - 15360 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJU DATA:21/10/2005 PÁGINA: 194 Data da Decisão 28/09/2005 Data da Publicação 21/10/2005).

"PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXCESSO DE EXECUÇÃO - PERÍCIA - CONCORDÂNCIA - HONORÁRIOS PERICIAIS. 1. As alegações do Instituto quanto ao excesso de execução são genéricas, não apontando quais as incorreções da conta. Ademais, a concordância do Instituto em relação aos cálculos impugnados acarretou preclusão lógica, descabendo, agora, impugnações fundadas em excesso de execução. 2. O montante fixado pelo MM. Juízo "a quo" está realmente acima do patamar aceitável para a perícia realizada nos autos. A Resolução n.º 175, de 5 de maio de 2000, estabelece parâmetros para a fixação dos honorários periciais, os quais ficam estipulados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). 3. Apelação parcialmente provida." (Processo AC 97030784585 AC - APELAÇÃO CIVEL - 397706 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL SYLVIA STEINER Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:14/11/2002 PÁGINA: 522 Data da Decisão 08/10/2002 Data da Publicação 14/11/2002).

No tocante ao pedido de cancelamento da ordem judicial de expedição de ofícios precatórios, conforme r. decisão de fl. 417, igualmente, razão não assiste ao INSS. Vejamos:

O R. Juízo a quo determinou a expedição de precatórios, nos seguintes termos:

"(...)  
Expeça-se precatório, nos termos da manifestação do perito à fl. 922.  
Int.  
Jauú, 27/05/2009."

O INSS não recorreu da r. decisão, mas, peticionou, às fls. 420/422, em 20/08/2009 e, às fls. 511/512, em 20/01/2011, requerendo o cancelamento da ordem de expedição de precatório.

Depreende-se, outrossim, a ocorrência da **preclusão temporal**, ou seja, a perda da faculdade processual que não foi exercida no prazo estabelecido em lei. Vale dizer, ao INSS é vedado manejar o presente recurso de agravo de instrumento objetivando o cancelamento da ordem judicial de expedição de precatórios (fl. 417), datada de 27/05/2009.

Reporto-me aos julgados que seguem:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO DE APELAÇÃO EM INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. VEÍCULO. PEDIDO FUNDADO NA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE ILICITUDE DA AQUISIÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL DA MATÉRIA DECIDIDA EM PRIMEIRO GRAU. PEDIDO DE LIBERAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. OFERECIMENTO DE CAUÇÃO INIDÔNEA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO. 1. Não é de ser conhecido recurso que busca revisar matéria decidida em primeiro grau já alcançada pela preclusão temporal. 2. No caso vertente, a pretensão deduzida em juízo foi julgada improcedente pelo juízo de origem, que, todavia, possibilitou a liberação do veículo apreendido ao oferecimento de caução idônea por parte do requerente. Não obstante isso, não houve interposição de recurso, mas mera formulação de pedido de liberação precária da coisa mediante oferecimento de caução, ensejando a preclusão da questão anteriormente decidida. 3. O veículo apreendido não pode ser considerado caução idônea para fins de liberação, posto que inservível para garantir a satisfação do Estado em caso de eventual perecimento. 4. Recurso de apelação conhecido, em parte e, na parte conhecida, desprovido." (Processo ACR 200960000015431 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 39156 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:16/12/2010 PÁGINA: 112 Data da Decisão 14/12/2010 Data da Publicação 16/12/2010).

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE SEGURADA. PRECLUSÃO. EFEITOS DA REVELIA. DESCABIMENTO EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL. CUMPRIMENTO DO JULGADO QUE DECLAROU O EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. - Preclusão temporal. A parte segurada não manifestou irresignação recursal quanto ao aspecto do decisum que agora pretende reavivar. Pedido que restou parcialmente procedente e apenas declarou o labor rural. - Na ação ajuizada em face do INSS não incidem os efeitos da revelia (art. 320, II, do CPC). - Cumprido o julgado nos termos em que prolatado. Mantida a sentença que julgou procedentes os embargos à execução. - Apelação improvida." (Processo AC 200361140053659 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1374296 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1110 Data da Decisão 23/08/2010 Data da Publicação 08/09/2010).*

Deveras, não cabe ao INSS ressuscitar a lide rediscutindo a matéria já decidida. Entender-se de outro modo levaria a eternização da demanda e causaria grave insegurança jurídica, motivo pelo qual, a r. decisão agravada deve ser mantida, pois, permitir o prosseguimento da ação, como requer o INSS implica decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 471 do CPC: *"Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado"* (Ac. un. da 1a. Câm. do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. Juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009193-34.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009193-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : ADENOR DA SILVA ARAUJO  
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00022007820114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que o agravante objetiva a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, considerando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, uma vez que foram apresentados todos os documentos necessários à demonstração do efetivo exercício da atividade em condições especiais, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O recurso não merece provimento.

Cumpra observar que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

Postula o agravante medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão do benefício, computando-se o tempo de serviço em condição especial, relativo aos períodos indicados nos autos.

No que diz respeito ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela antecipada postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravante por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009247-97.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009247-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : MARLENE BISPO DA SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : FRANCIANE IAROSKI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 11.00.02494-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Alega que é portadora de espondilodiscoartrose lombar, hérnia de disco lombar, lombociatalgia bilateral e hipertensão arterial. Aduz que apresenta fortes dores no corpo, especialmente na coluna e não consegue executar atividades domésticas que demandam esforço físico e repetição. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Para a aquisição do direito a esse benefício é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos referidos requisitos.

Vale dizer, o auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei n. 8.213/91).

Pelo documento de fl. 43, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 16/02/2011, verifico que em atenção ao pedido de reconsideração, apresentado pela autora, não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

A MM. Juíza *a quo*, por sua vez, indeferiu a tutela antecipada, à fl. 74, nos seguintes termos:

"(...)

*Os relatórios médicos particulares trazidos pelo(a) autor(a) não são idôneos o bastante para infirmar a conclusão da perícia médica realizada pelo perito do requerido (fls. 25), Autarquia Federal, faltando, assim, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações articuladas na inicial.*

*Ademais, anoto que, no caso, milita contra a requerida a irreversibilidade da antecipação frente à irrepetibilidade das verbas previdenciárias, razão porque **indefiro** o pedido de tutela antecipada.*

(...)"

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*. Isto porque os atestados e exames médicos acostados, às fls. 51/72, não demonstram, neste exame de cognição sumária, o atual quadro clínico da agravante, eis que são anteriores à perícia médica realizada pelo INSS, de forma que não são aptos para comprovar a persistência da incapacidade alegada o que torna a questão controvertida no tocante aos requisitos para o restabelecimento de auxílio-doença os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que a autora está em tratamento médico contra câncer de mama (CID 10-C50) e apresenta quadro de depressão com transtornos de adaptação (CID 10-F43.2). Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade laborativa. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000399951AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351214 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 565 Data da Decisão 30/03/2009 Data da Publicação 12/05/2009).*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1357. Data da Decisão 16/03/2009 Data da Publicação 28/04/2009.*

Acresce relevar que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, a fim de demonstrar a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não comprovada, por ora, a incapacidade alegada, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que **"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada"**. (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009280-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009280-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : BENIGNO RODRIGUEZ SUAREZ (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA CROVATO DUARTE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00056530320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação objetivando o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço de que o agravante era titular, concedida em 10/08/1990 e suspensa em 03/11/1999 em razão de irregularidade no processo concessório do benefício, após a realização de auditagem, na qual a autarquia constatou que não foi comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, na condição de empregador, nos períodos de 09/1977 a 12/1978 e 06/1979 a 08/1990.

Sustenta o agravante, em síntese, que a suspensão do benefício é ilegítima, carecendo de fundamento de fato e de direito. Alega que não foi demonstrado o recolhimento das contribuições somente em cinco meses, restando comprovado tempo de serviço equivalente a 30 anos, 3 meses e 10 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria de forma proporcional. Afirma, ainda, a existência de risco de dano irreparável, que decorre do caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da tutela recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC ser de 10 dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

A apresentação do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal em 11/04/2011, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada fora publicada na imprensa oficial em 29/03/2011 (fls. 17).

Pelo exposto, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009299-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009299-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : GILDECIO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ TEDESCO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 11.00.00041-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Alega que é portador de espondilólise, espondilolistese e transtornos de discos intervertebrais. Aduz que os laudos e documentos acostados comprovam a incapacidade laborativa. Pugna pela reforma da decisão. Requer a tutela recursal.

É o relatório do necessário.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Para a aquisição do direito a esse benefício é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos referidos requisitos.

Vale dizer, o auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss. da Lei n. 8.213/91).

Pelo documento de fl. 58, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 23/11/2010, verifico que em atenção ao pedido de prorrogação de auxílio-doença, apresentado pelo autor, não foi reconhecido o direito, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

A MM. Juíza *a quo*, por sua vez, indeferiu a tutela antecipada, à fl. 68, nos seguintes termos:

"(...)

*Os relatórios médicos particulares trazidos pelo(a) autor(a) não são idôneos o bastante para infirmar a conclusão da perícia médica realizada pelo perito do requerido (fls. 25), Autarquia Federal, faltando, assim, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações articuladas na inicial.*

*Ademais, anoto que, no caso, milita contra a requerida a irreversibilidade da antecipação frente à irrepitibilidade das verbas previdenciárias, razão porque **indefiro** o pedido de tutela antecipada.*

(...)"

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*. Isto porque os atestados e exames médicos acostados, às fls. 32, 37, 39/41, 44, 46/48, 50/53, 55/56 e 64/66, não demonstram, neste exame de cognição sumária, o atual quadro clínico do agravante, eis que são anteriores à perícia médica realizada pelo INSS, de forma que não são aptos para comprovar a persistência da incapacidade alegada o que torna a questão controvertida no tocante aos requisitos para o restabelecimento de auxílio-doença os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Por outro lado, não obstante os atestados médicos de fls. 49 e 54, assinados por Médico, sejam datados de 07/12/2010 e 16/02/2011, ou seja, posteriores a perícia médica realizada pelo INSS, não atestam a incapacidade do autor para toda e qualquer atividade laborativa, mas, apenas, para realizar atividade que requeira esforço físico.

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Neste sentido, reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que a autora está em tratamento médico contra câncer de mama (CID 10-C50) e apresenta quadro de depressão com transtornos de adaptação (CID 10-F43.2). Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade laborativa. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000399951AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 351214 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 565 Data da Decisão 30/03/2009 Data da Publicação 12/05/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1357. Data da Decisão 16/03/2009 Data da Publicação 28/04/2009).

Acresce relevar que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, a fim de demonstrar a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Assim considerando, não comprovada, por ora, a incapacidade alegada, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a deferir a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "**Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada**". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009391-71.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009391-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : SILVIA BAPTISTA DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUízo DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00003311820118260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 31/10/2010 e encerrado em 05/11/2010.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e receituários que foram juntados por cópias às fls. 47/54. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde da agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009487-86.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009487-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NAIR MARTINS FELIZARDO  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00110-5 1 Vr ITAI/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial, indeferiu a devolução, pela autora/agravada, da quantia recebida em razão de decisão judicial posteriormente cassada.

Sustenta o agravante, em síntese, que os valores recebidos pela autora, em razão da concessão de tutela antecipada, posteriormente cassada, devem ser devolvidos. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório do necessário.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com as procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, bem como a certidão da intimação da decisão agravada.

Nesse passo, compulsando os autos observo que não foram acostadas a cópia da procuração outorgada a I. Patrona da agravada, bem como a cópia da certidão de intimação pessoal do agravante acerca da decisão agravada.

Em decorrência, a ausência de peças essenciais enseja o não conhecimento do recurso em razão do não preenchimento do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Nesse sentido reporto-me as jurisprudências que seguem:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVO. AUSÊNCIA DE PEÇA. PROCURAÇÃO DA AGRAVADA. 1 - O instrumento procuratório outorgado ao advogado do agravado é peça indispensável à formação do agravo. 2 - É intempestivo o agravo de instrumento interposto fora do prazo recursal de 10 dias. 3 - Agravo desprovido." (Processo AGA 201001203498 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1324137 Relator(a)*

*PAULO DE TARSO SANSEVERINO Sigla do órgão STJ Órgão julgador*

*TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:28/10/2010 Data da Decisão 21/10/2010 Data da Publicação 28/10/2010).*

*"AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais iterativos. 5. Agravo inominado não provido." (AI 200203000512571 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 169230 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 232 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 13/09/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.*

*I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.*

*II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.*

*III - Recurso desprovido".*

*(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS ESSENCIAIS E FACULTATIVOS. AUSÊNCIA CARACTERIZADA. NÃO CONHECIMENTO QUE SE IMPÕE.*

*1. Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.*

*2. Consoante se depreende dos presentes autos, o recurso sob exame encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada.*

3. Agravo de instrumento não conhecido."(AI 200803000258802, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 09/03/2010)

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009503-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009503-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : BRAZ DA SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RAFAEL SILVEIRA DUTRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111761720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do acréscimo de 25% sobre o valor de sua aposentadoria por invalidez, concedida em 01/01/1981, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez demonstrada a verossimilhança do pedido, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pleito deduzido.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos, receituários, exames e prontuário que foram juntados por cópias às fls. 38/45, 48/49 e 52/58. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do agravante e à alegada necessidade da assistência permanente de outra pessoa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-27.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.001406-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA BENEDITA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00149-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 86/88 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 151/166, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

*In casu*, verifica-se que a requerente vertera contribuições aos cofres públicos, como contribuinte individual, a partir de setembro de 2003 até agosto de 2004.

O laudo pericial de fls. 87/94 concluiu que a periciada é portadora de hipertensão arterial sistêmica e obesidade, incapacitando-a total e permanentemente para o trabalho. Todavia, afirmou o *expert* que a autora está incapaz desde 1997.

Portanto, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete a demandante remonta a período anterior à sua filiação ao RGPS, não sendo o caso de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002874-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA INES DA CRUZ MENDES

ADVOGADO : SUELEN MARESSA TEIXEIRA NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00018-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 23.12.2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidão de nascimento, na qual o pai foi qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, a certidão juntada demonstra que o pai da autora era lavrador por ocasião do nascimento dela, em 23.12.1951, mas não serve para comprovar o efetivo exercício da atividade rurícola da autora.

Os extratos do CNIS (fls. 42/43) mostram que o marido da autora tem somente vínculos urbanos a partir de 24.06.1977.

Em audiência realizada em 18.11.2009, a testemunha Leonardo declarou conhecer a autora desde 1977 e a testemunha Orlando disse conhecê-la "há mais de trinta anos", corroborando o tempo de serviço rural.

Porém, não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora ou o marido como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Somente quanto preclusa a apresentação de provas, a autora juntou com a apelação cópia de uma única página da CTPS do marido, onde consta vínculo de trabalho como trabalhador rural, de 16.09.1982 a 10.10.1982, olvidando-se de juntar as demais páginas nas quais constam outros vínculos de trabalho urbano, lançados no CNIS.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002876-93.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002876-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : IDALINA DE MACEDO ALMEIDA

ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00015-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/91, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

*2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu*, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.  
4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."  
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 14.04.2000, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 114 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/91 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou certidões de nascimento dos filhos Neuza, Claudinei e José Donizete, sem a qualificação dos pais, e onde consta que o domicílio é no bairro dos Sant"anas, distrito de Guapiara, o que não comprova o efetivo exercício da atividade rurícola.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, os documentos juntados não trazem a qualificação da autora ou do marido.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) mostra que o marido tem somente vínculos urbanos a partir de 01.07.1986.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora ou o marido como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004023-57.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.004023-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : TEREZA RODRIGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO SIGUEKI SUGAWARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00147-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a autora, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 30.08.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 168 meses, ou seja, 14 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 08/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Entretanto, a certidão de casamento, celebrado em 20.04.1974, não traz a qualificação dos noivos.

As declarações de produtor rural comprovam que o sogro era produtor rural, mas não atestam o efetivo exercício da atividade rural da autora.

A carteira e os recibos de pagamento, expedidos por sindicato rural, não podem ser aceitos, pois não são documentos oficiais.

A consulta ao CNIS (fls. 55) mostra que o marido tem vínculos de trabalho urbanos a partir de 18.09.1982, descaracterizando a alegada condição de rurícola.

Somente quanto preclusa a apresentação de provas, a autora juntou, com a apelação, cópias da CTPS do marido, onde constam vínculos de trabalho urbano, a partir de 20.05.1987.

Em audiência realizada em 14.09.2010, as testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural da autora. A testemunha Sonia Maria disse que o marido "lidava com corte de madeira", enquanto que Adão declarou que ele "mexe com roça também".

Ainda que se admita que na época do casamento o marido trabalhava nas lides rurais com o pai, a partir de 1982 ele tem vínculos urbanos, descaracterizando a sua condição de trabalhador rural e, conseqüentemente, a condição da autora, deixando de cumprir, assim, a carência de 14 anos, necessária ao deferimento do benefício.

Não existem nos autos provas materiais que qualifiquem a autora como rurícola, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006601-90.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.006601-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : GENY MENOSSE ANGELINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
CODINOME : GENI MENOSSE ANGELINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00138-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a ausência de prova oral. No mérito, postula a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No tocante à alegação de cerceamento de defesa pela não produção da prova oral, esta deve ser afastada, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide. Ademais, a parte autora não teve seu direito de defesa cerceado, pois o benefício foi indeferido pela conclusão da prova técnica, no sentido de que ela não era portadora de incapacidade laborativa. Assim, a prova oral não teria o condão de afastar a conclusão médica.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 87/96).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

**I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.**

**II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.**

**III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.**

**IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.**

**V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.**

**VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).**

Neste passo, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, os benefícios postulados são indevidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006611-37.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.006611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VANESSA OITICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE CONCEICAO PANHOSE NOGUEIRA  
ADVOGADO : LEANDRO ROGÉRIO BRANDANI  
No. ORIG. : 07.00.00057-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgiu-se quanto ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

Por sua vez, pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, é aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*.

A parte autora nasceu em 17/08/1946 (fl. 15), de maneira que possui 64 anos de idade.

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado à fls. 72/78, segundo o qual a parte autora apresenta incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, em virtude de "sequela de câncer gástrico após ter feito cirurgia gastro-espleno-pancreatômica". Entretanto, embora o perito judicial tenha atestado que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada, a invalidez revela-se total e permanente diante do seu grau de instrução e da experiência profissional, pois sempre exerceu funções informais.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.352/01 - CONDENAÇÃO INFERIOR A SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I. Descabe o reexame por força do art. 475, §2º do CPC, com redação alterada pela Lei 10.352/01.*

*II. A delegação de competência posta pela norma constitucional - art. 109, § 3º - abrange, também, a possibilidade de julgamento do feito subjacente, em virtude de tal dispositivo facultar a propositura no foro estadual igualmente aos "beneficiários" da Seguridade Social, e não somente aos segurados da Previdência Social. Nessa categoria, incluem-se aqueles que pleiteiam o benefício de prestação continuada, mesmo porque o espírito que anima a delegação de competência em discussão é a facilitação do acesso à Justiça.*

*III. A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF.*

IV. O autor é portador da Síndrome da Imunodeficiência adquirida e apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitação para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou nas quais haja riscos de contaminação de terceiros ou de si próprio. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve e que nas quais não haja os riscos referidos acima como é o caso da sua atividade de cabeleireiro. Apesar da ressalva pericial, entendo tratar-se de pessoa portadora de deficiência para as finalidades da Lei Assistencial.

V. O pai do autor possui vínculo de trabalho com o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, desde 27.11.1991, auferindo, em média, no ano de 2007, o valor de R\$ 2.143,00 (dois mil cento e quarenta e três reais) mensais, e a mãe é beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, desde 06.08.1999, no valor de um salário mínimo.

VI. Ainda que não se considere o benefício previdenciário da mãe, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda per capita familiar do autor é de, no mínimo, R\$ 1.071,00 (um mil e setenta e um reais) mensais, correspondente a 230% do salário mínimo atual e, portanto, muito superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

VII. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VIII. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida." - grifo nosso

(APELREE 200903990077008, TRF3ª Região - 9ª Turma, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 02/09/2009)

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 90/91) demonstra que a requerente é divorciada, reside em imóvel próprio e executa trabalho informal, na condição de acompanhante de idoso, ou seja, não possui renda fixa.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a data da sentença.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese

São Paulo, 14 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006647-79.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.006647-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DOS SANTOS ARCAMENDIA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 06.00.00131-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, honorários periciais e advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a isenção de custas processuais, a redução da verba honorária, bem como a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente, requerendo a alteração da sentença no tocante à base de cálculo da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 126), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que os recursos do INSS e da parte autora versam apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (São Paulo), e nº 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Mato Grosso do Sul), o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, reduzir a verba honorária, bem como isentar o réu do pagamento de custas processuais, nos termos da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006648-64.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.006648-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : PEDRO POI  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00138-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação pugnando pela integral reforma da r. sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença, retornando os autos ao primeiro grau para intervenção do Ministério Público.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional. Aduz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

*"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.*

- 1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).*
- 2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).*
- 3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.*
- 4. Recurso prejudicado." (TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.*

*I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.*

*II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.*

*III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA ANULAR A R. SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00198 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006700-60.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.006700-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE VALDIR FERREIRA  
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 08.00.00027-3 1 V<sub>r</sub> PITANGUEIRAS/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, no valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício, a partir da citação (06/03/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 146), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91 restaram comprovadas, conforme os documentos de fls. 15/28, uma vez que esteve filiada ao RGPS, com último vínculo empregatício, no período de 07/02/2005 a 19/12/2006. Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurado, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 68/75), que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho desde 2006. Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é

voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial apresentado (fls. 111/113). De acordo com referido laudo, o autor está incapacitado de forma total e permanente para exercer a atividade de lavrador (fl. 112), pois "devido ao quadro de fibromialgia o autor não poderá exercer atividades que requeiram esforços físicos de qualquer natureza: movimentos repetitivos na lavoura, pegar peso, etc." (fl. 113).

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente sua atividade (trabalhador rural - braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (17/04/2009 - fl. 113), em razão da ausência de requerimento administrativo. Neste sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.*

*1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa. 2 - Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 314913-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 29/05/2001).*

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante à correção monetária, juros de mora e custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que fixados nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à isenção de custas processuais e à fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00199 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006722-21.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.006722-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE MARTINS FERREIRA  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 07.00.00079-7 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data da cessação do auxílio-doença (novembro de 2006), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

O agravo de instrumento interposto pela parte autora foi convertido em retido por esta Corte Regional (autos em apenso).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a alteração da sentença no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Cabível o reexame necessário no presente caso, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que ultrapassado o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 187), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra do referido termo até a data da sentença.

Não conheço do agravo convertido em retido, uma vez que a apreciação por este Tribunal não foi requerida expressamente pela agravante nas suas contrarrazões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Com relação ao recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Vencidas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 10/07/2006 a 30/11/2006 conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 34 e 53. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 28/05/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo médico (fls. 155/158). De acordo com a referida perícia, a parte autora apresenta seqüelas de paralisia infantil em membro inferior direito e seqüelas de sobrecarga em membro inferior esquerdo, que a incapacitam de forma parcial e permanente "para o desempenho de sua atividade habitual de pedreiro". O perito médico consignou, ainda, que a parte autora foi submetida a três procedimentos cirúrgicos, mas o quadro clínico não apresentou melhora.

Nesse passo, diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, especialmente a natureza do trabalho que lhe garantia a sobrevivência, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE n.º 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009, p. 1725).*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (01/12/2006 - fl. 34), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.  
Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00200 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006761-18.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.006761-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO AYRES DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS  
No. ORIG. : 09.00.00724-7 1 Vr RIO BRILHANTE/MS  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas processuais, honorários periciais e advocatícios, ambos fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja declarada a isenção quanto ao pagamento das custas processuais, bem como seja adotado o índice da caderneta de poupança para os juros e correção monetária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença decorrentes de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/08) e do laudo médico pericial (fls. 77/78).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.**

**A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.**

*(STF; REAgR nº 478472, Relator Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

**1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).**

**2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.**

**3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ; CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).**

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00201 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007567-53.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.007567-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA PEREIRA BATISTA  
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA  
CODINOME : MARIA HELENA PEREIRA BATISTA CUNHA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 09.00.00044-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do auxílio-doença, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença por ausência de fundamentação, e no mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos legais, em especial, a qualidade de segurado. Subsidiariamente, a observância da prescrição quinquenal, a isenção das custas processuais, a redução da verba honorária e a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, restaram comprovadas mediante a apresentação de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com registros de contratos de trabalho (fls. 09/11), bem como recolhimentos de contribuições previdenciárias no período compreendido entre julho de 2007 a junho de 2008 (fls. 16/27). Proposta a ação em 24/03/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez da data do último recolhimento até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 89/104). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. Dessa forma, atestando o médico perito que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o labor, tal situação não lhe confere o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, mas sim do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.**

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - *Recurso especial conhecido e provido"* (REsp. 314913-SP, Relator MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, j. 29/05/2001).

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo

Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Por fim, no tocante à isenção de custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que fixados nos termos do inconformismo, eis que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO**, no tocante às custas processuais e, **NA PARTE CONHECIDA, BEM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO, DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo, bem como determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00202 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007596-06.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.007596-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDA SILVA ROMAO

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 09.00.00011-7 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio até 28/09/2009, momento a partir do qual determinou o pagamento da aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da prova pericial realizada por fisioterapeuta. No mais, pugna pela reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Verifica-se que, no presente caso, houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

*"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."*

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

### *Artigo 1º*

*- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:*

- I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;*
- II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;*
- III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.*

### *Artigo 6º*

*- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:*

- I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;*
- II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;*
- III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);*
- IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.*

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.**

- 1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.*
- 2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johansom Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR E ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00203 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007695-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007695-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : GILMAR RIBEIRO MARQUES

ADVOGADO : CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00093-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da perícia médica judicial (22.04.2010), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou requerendo que a sentença seja reformada no tocante ao termo inicial do benefício.

A autarquia previdenciária, por sua vez, interpôs recurso de apelação pugnando pela redução dos honorários advocatícios e pela alteração da incidência dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, de fato, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Assim, serão analisados somente os aspectos que foram objeto de inconformismo dos apelantes.

Havendo prova de requerimento administrativo (fl. 09 - 24.10.2008), o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da

vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, para alterar o termo inicial do benefício e fixar a incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008142-61.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.008142-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARCIA EMILIA CULTE COVINO

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00130-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de minigioma, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 14).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.*

*I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado. (TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ªTurma- DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO). PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.*

*1. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (Art. 246 do CPC).*

*2. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.*

*3. Recurso prejudicado.*

*(TRF3 - Proc. 200003990591187/MS - 5ªTurma - DJU 19/03/2002 -p.593 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE).*

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, **ACOLHO** o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação da autora.

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008194-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008194-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : DORIVAL GOUVEIA JARDIM (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANTONIO MOACIR CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00105-3 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a manutenção ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, isentando-se a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para o restabelecimento do auxílio-doença cessado pela autarquia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 14/11/2003 a 16/04/2004 e de 25/08/2004 a 02/11/2005, conforme se verifica do documento juntado à fl. 09 e do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em terminal instalado no gabinete desta Relatora. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 07/10/2005, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 126/130). De acordo com o referido laudo pericial a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o labor.

Desta forma, relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (03/11/2005), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a mesma recuperado sua capacidade laboral, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao

mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício anteriormente concedido, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008600-78.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.008600-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARNALDO CORREIA DA SILVA

ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES

No. ORIG. : 02.00.00111-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ocorrência da perda da qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). No caso dos autos, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do auxílio-doença em 24/05/1992 e a data da propositura da ação (20/06/2002), não restando comprovada, outrossim, ter sido a referida cessação indevida.

Ressalte-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, porém, a parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada, considerando as conclusões do laudo pericial (fls. 73/74 e 86), não tendo sido apresentado qualquer exame ou atestado médico que indicasse o início da doença, tendo o *expert* concluído ser impossível determinar em que época se manifestou a doença.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, pela parte autora, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, nos termos dos artigos 42, 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. n.º 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque  
Juiz Federal Convocado

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009265-94.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CLECI MARIANO DE SOUZA GONCALVES  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00115-5 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada (fl. 24).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, a fim de que dela conste a determinação para que a autarquia previdenciária seja condenada a reabilitá-la, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 25/02/2009 a 21/07/2009, conforme documento de fl. 33 e informação obtida no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em terminal instalado no gabinete desta Relatora. Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 04/08/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 84/88). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar ao INSS sua reintegração em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00208 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009281-48.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009281-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : DURVALINO RODRIGUES DA ROCHA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00030-4 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício pleiteado a partir da citação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Insurge-se, unicamente, quanto ao termo inicial do benefício, abono anual e honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a fixação do termo inicial do benefício, do abono anual e dos honorários advocatícios.

O abono anual, previsto no artigo 40 da Lei n. 8.213/91 e garantido pelo inciso VIII do artigo 7º da Constituição Federal, é devido ao segurado que, durante o ano, receber a aposentadoria. Esse pagamento decorre da concessão da aposentadoria e independe de expressa determinação judicial.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intímese.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00209 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009615-82.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.009615-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ORINERVIA DO ROZARIO  
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.05086-2 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "**o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo**" (*REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240*).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período alegado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da carteira de identidade de beneficiário do extinto INAMPS, na qual a parte autora está qualificada como trabalhadora rural (fl. 21), bem como da certidão de óbito, na qual seu companheiro está qualificado como lavrador (fl. 25), tal início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal, uma vez que a prova oral mostrou-se frágil e insuficiente para atestar o trabalho rural.

Com efeito, ainda que testemunha "Luzia Lucia de Brito Dias" tenha afirmado que viu a autora trabalhando na fazenda Capim Branco com o marido (fl. 128), nada disse sobre o trabalho rural exercido pela autora com o falecido companheiro. Da mesma forma, a testemunha "Ivo Pereira Nunes" declarou "que ficou sabendo que a autora e o marido trabalhavam na roça como empregados" (fl. 129).

Outrossim, a própria autora, em seu depoimento pessoal, alega que parou de trabalhar em 1998, após o falecimento de seu marido. Assim, considerando que a sua incapacidade laborativa teve início em 2005, conforme relatado na inicial (fl. 10), verifica-se que a autora parou de trabalhar anos antes de estar incapacitada para o trabalho.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00210 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009643-50.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009643-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ANTONIO PETERSEN  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00017-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é portador de transtornos mentais, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 32).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, o autor afirma terem sido preenchidos os requisitos para concessão do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade do feito a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado no primeiro grau.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Estabelece o art. 82, II, do CPC que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas concernentes ao estado da pessoa, sendo de rigor a anulação do processo que tiver corrido sem sua intervenção, a partir do momento em que deveria ser intimado para intervir, na forma do art. 246 do mesmo diploma legal.

É o que ocorre no caso.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.**

*I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).*

*II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado. (TRF3 - Proc. 200803990533150/SP - 10ª Turma - DJF3 25/03/2009 p.1903 - Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO). PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.*

*1. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (Art. 246 do CPC).*

*2. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.*

*3. Recurso prejudicado.*

*(TRF3 - Proc. 200003990591187/MS - 5ª Turma - DJU 19/03/2002 -p.593 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE).*

Sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, deve ser anulada a sentença.

Diante do exposto, **ACOLHO** o parecer do MPF para declarar nulos os atos praticados a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter sido intimado para intervir no feito, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis. Em consequência, julgo prejudicada a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 18 de abril de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009737-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009737-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : CLODOALDO APARECIDO RABATINI

ADVOGADO : MANOEL EDSON RUEDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00065-0 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, bem como a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% do total das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada (fl. 20).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 17/01/2007 a 28/02/2007 (fl. 15). Desta forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 28/09/2007, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 80/81). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Relatando o laudo pericial que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença à parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009912-89.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.009912-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TEREZINHA DE JESUS SOARES REGINALDO  
ADVOGADO : ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00216-3 2 Vr ITAPETININGA/SP  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (03/09/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1000,00 (um mil reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício (fl. 38).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 15/06/2009, conforme o documento juntado à fl. 34. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 23/11/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo fls. 64/66). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

**O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).**

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (15/06/2009- fl. 34), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).*

Ressalte-se que deverão ser descontados eventuais valores recebidos em virtude de antecipação de tutela, a partir do termo inicial do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação indevida, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00213 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010024-58.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.010024-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : IRACEMA CANDIDA DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00118-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 2/4/2007.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento da autora (1971), a qual anota a qualificação de seu cônjuge como lavrador.

No mesmo sentido, os contratos de trabalho rural do marido, em 1993/1995 e 1997, constante do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 41/45).

Não obstante esses apontamentos, o referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, vínculos de trabalho urbano do cônjuge em 1976, 1979/1993, 1998 e 2001/2007.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00214 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010050-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : EVA RAIMUNDO DE MORAES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO ROBERTO ALVES BERTTI

CODINOME : EVA RAIMUNDO DE MORAIS DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00010-6 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 11/2/2004.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento da autora (1966), a qual anota a qualificação de seu cônjuge como lavrador.

Todavia, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para corroborar a prova documental. Com efeito, referem-se à atividade urbana do marido em oficina mecânica.

No mesmo sentido, a consulta aos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra recolhimentos do marido como contribuinte individual entre 1980 e 2007 e sua inscrição como eletrotécnico em 2000.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada no período exigido em lei.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010158-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010158-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JOSE CLAUDIO RONCA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00101-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo pericial (21.07.2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$600,00 (seiscentos reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DE C I D O.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, porquanto a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 01.08.2009, conforme o documento juntado à fl. 60. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 10.08.2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado em juízo (fls. 98/101). De acordo com a perícia realizada, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

Desta forma, diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

**O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido."** (REsp n.º 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91*" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02.08.2009 - fl. 60), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu a Nona Turma desta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial."* (AC n.º 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).

Ressalte-se que deverão ser descontados eventuais valores recebidos na via administrativa ou em virtude de antecipação de tutela, a partir do termo inicial do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação indevida, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00216 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010362-32.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.010362-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA IVANIR ANTUNES MACENA SILVA

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00751-9 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, a partir do cancelamento administrativo do auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença no tocante do termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício fica mantido nos termos em que estabelecido, uma vez que uma vez que restou demonstrado nos autos não haver a parte autora recuperado sua capacidade laborativa, especialmente considerando o relato do perito judicial no sentido de que a parte autora "apresenta-se em tratamento, sem melhora significativa, após o uso de vários esquemas terapêuticos medicamentosos, há aproximadamente 3 anos" (fl. 111).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de abril de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010655-02.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.010655-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALEXANDRINA APARECIDA DE ARAUJO  
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA  
No. ORIG. : 08.00.00092-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. A r. sentença julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício pleiteado a partir do ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Inconformado, apela o INSS. Alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, quanto aos honorários advocatícios. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previsto no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido em 14/7/2008.

No caso em tela, há início de prova material presente na certidão de casamento (1972), a qual anota a profissão de lavrador do cônjuge. No mesmo sentido, a certidão de nascimento de filho (1993) e o contrato de parceria agrícola, vigente entre 1979/1981.

Ressalto, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido da autora (fls. 23/27) e os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 74/79), os quais registram vínculos de trabalho rural em 1983/1986, 1988/1989, 1992/1995 e a partir de 2000.

Esses documentos, corroborados pelos depoimentos testemunhais (fls. 92/93), comprovam o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os pequenos vínculos urbanos do marido, constantes da carteira de trabalho e dos extratos do CNIS referidos, não obstam o deferimento do benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00218 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010753-84.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.010753-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ADILSON SILVA

ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH

No. ORIG. : 09.00.00054-6 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder a aposentadoria, em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, a partir da data em que o pedido de prorrogação do auxílio-doença foi indeferido (18/12/2008), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja alterada a forma de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido administrativamente de 25/08/2008 a 01/01/2009 conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 72/74. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 13/04/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada peremptoriamente pelo laudo pericial (fls. 50/58). De acordo com referido laudo, a parte autora é portadora de doença de chagas, com comprometimento cardíaco grave, que a incapacitou de forma total e permanente "para todo tipo de atividade laboral" desde setembro de 2008.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais do autor, especialmente a sua atividade habitual, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/01/2009 - fl. 74), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laboral, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n.º 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, devendo ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto,

no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para alterar o termo inicial do benefício e fixar a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011736-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011736-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : CLEUZA DE FATIMA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00069-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, desde a alta médica (28.05.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. No mais, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. A inicial juntou documentos (fls. 11/27).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 12.11.2010.

O(A) autor(a) apelou sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 44/47, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "M54; M79.8 e I10. Dor na região lombar, dor no membro superior direito". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o trabalho.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.  
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.  
- Recurso conhecido e provido.  
(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)

Isto posto, nego provimento à apelação.  
Int.

São Paulo, 28 de abril de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011936-90.2011.4.03.9999/MS  
2011.03.99.011936-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : DIJALMA MAZALI ALVES  
No. ORIG. : 07.00.05264-2 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS  
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a restabelecer o benefício, a partir da data do indeferimento administrativo (30/09/2006), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (22/04/2009), em valor a ser calculado na forma da legislação vigente, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido (fls. 113/116), no qual alega a nulidade da prova pericial realizada por fisioterapeuta. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja alterada a forma de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

De fato, verifica-se que, no presente caso, houve cerceamento ao direito das partes, pois a instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando nítida negativa de prestação jurisdicional adequada.

O artigo 3º, do Decreto-Lei n. 938, de 13 de outubro de 1969 que trata sobre as profissões de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estabelece:

*"É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do paciente."*

Os artigos 1º e 6º da Resolução n. 1.488/98 do Conselho Federal de Medicina estabelecem como atribuição do Médico o fornecimento de laudos, pareceres e relatórios do diagnóstico do paciente, bem como ao Perito Médico avaliar a capacidade ou incapacidade para o trabalho do segurado, "verbis":

#### Artigo 1º

- Aos médicos que prestam assistência ao trabalhador, independentemente de sua especialidade ou local em que atuem, cabe:

I - assistir ao trabalhador, elaborar seu prontuário médico e fazer todos os encaminhamentos devidos;

II - fornecer atestados e pareceres para o afastamento do trabalho sempre que necessário, CONSIDERANDO que o repouso, o acesso a terapias ou o afastamento de determinados agentes agressivos faz parte do tratamento;

III - fornecer laudos, pareceres e relatórios de exame médico e dar encaminhamento, sempre que necessário, para benefício do paciente e dentro dos preceitos éticos, quanto aos dados do diagnóstico, prognóstico e tempo previsto de tratamento. Quando requerido pelo paciente deve o médico por à sua disposição tudo que se refira ao seu atendimento, em especial cópia dos exames e prontuário médico.

#### Artigo 6º

- São atribuições e deveres do Perito Médico de instituições previdenciárias e seguradoras:

I - Avaliar a (in)capacidade de trabalho do segurado, através do exame clínico, analisando documentos, provas e laudos referentes ao caso;

II - subsidiar tecnicamente a decisão para a concessão de benefícios;

III - comunicar, por escrito, o resultado do exame médico-pericial ao periciando, com a devida identificação do perito médico (CRM, nome e matrícula);

IV - orientar o periciando para tratamento quando eventualmente não o estiver fazendo e encaminhá-lo para reabilitação quando necessário.

Depreende-se, outrossim, que ao médico incumbe diagnosticar, prescrever tratamentos e avaliar resultados. Ao fisioterapeuta compete executar as técnicas e métodos prescritos.

De igual modo, a prova pericial destina-se a verificar quando surgiu a incapacidade da parte autora, prova esta indispensável ao deslinde da questão, de maneira que cumpria ao magistrado determinar, de ofício, a realização da perícia médica para o adequado exame do requisito incapacidade. A sentença deve ser anulada e os autos devem retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da perícia médica. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FRAGILIDADE DA PROVA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS. ANULAÇÃO PARCIAL DO PROCESSO.**

1. No moderno processo civil, o juiz tem o poder de determinar, de ofício, diligências que reputar úteis ou necessárias à elucidação da verdade, máxima em se tratando de demanda promovida por pessoa que se diz hipossuficiente e que postula o benefício assistencial previsto no art. 203, inc. V, da Constituição da República.

2. Em casos que tais, se reputar insuficiente a prova produzida pela autora, o Tribunal deve - em vez de reformar a sentença de procedência, sepultando de vez a pretensão inicial - anular a sentença, a fim de que seja realizadas determinadas diligências, das quais poderão advir elementos de informação bastantes à reconstrução dos fatos." (TRF - 3ª Região; AC nº 839945/SP, Relator Desembargador Johanson Di Salvo, j. 13/05/2003, DJU 05/08/2003, p. 526).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DO INSS PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2011.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 9818/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017547-97.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.017547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIDNEI MARIA VENERANDO DOIMO

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

No. ORIG. : 03.00.00012-2 2 Vr CATANDUVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do cônjuge supérstite, habilitado nos autos (fls. 153), agora na condição de autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 136 e 155), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 7.922,87, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032755-87.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.032755-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUZA TOME

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA

CODINOME : CLEUSA TOME BORGES

No. ORIG. : 06.00.00431-3 1 Vr CAARAPO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 132 a 135), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/3/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 26.226,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049816-58.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049816-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE FRANCELINO GONCALVES  
ADVOGADO : EDUARDO GIORDANI  
No. ORIG. : 03.00.00062-5 2 Vr LORENA/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 196 a 201), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de auxílio-doença, com DIB em 19/3/2003 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.056,97, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032313-53.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032313-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : MARIA DE LOURDES BATISTA  
ADVOGADO : TIAGO RAMOS CURY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00138-5 1 Vr PIRAJU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 129), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 7/11/2007 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.209,56, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008069-26.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008069-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ENI VITA DE SOUZA  
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA  
No. ORIG. : 07.00.00160-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.488,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008555-11.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA MARIA NUNES  
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO  
No. ORIG. : 04.00.00354-3 1 Vr ORLANDIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 289 a 291), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 35.791,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018034-28.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018034-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI DOS SANTOS AMARAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 08.00.00035-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/4/2008 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.857,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018361-70.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.018361-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOVITA FURTADO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE  
No. ORIG. : 09.00.00648-3 1 Vr CAMAPUA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 170 a 171v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 30/4/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.561,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020637-74.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020637-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA UNGER RADESCHI  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00077-6 2 Vr IGUAPE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 123 a 125), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.956,35, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020679-26.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.020679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURINDA MELLON  
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO  
No. ORIG. : 02.00.00253-3 1 Vr ORLANDIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 321 a 324), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 23/6/2004 e DIP em 25/7/2007, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.595,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021358-26.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANTONIA BERTO DA SILVA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00116-9 1 Vr JARINU/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 95), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/2/2009 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.816,78, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025795-13.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE RIBEIRO DE MATOS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GOMES DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00040-7 1 Vr CARDOSO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 e 86), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/2/2009 e DIP em 1.º/4/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.238,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031851-62.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO PEREIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00021-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

**TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO**

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83 a 84v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/4/2008 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 804,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador

**Expediente Nro 9827/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025884-36.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025884-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMIL DA LUZ SHIMODA  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 09.00.00125-6 2 Vr PIEDADE/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista a notícia do óbito da autora (fls. 126), eu sobrestou o feito por 45 para a habilitação dos herdeiros. Publique-se.

São Paulo, 02 de maio de 2011.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Coordenador